



Centro Universitário de Brasília — UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais — FAJS

VICTÓRIA TEIXEIRA LANOT

**OS LIMITES (IM)PREVISTOS CONSTITUCIONALMENTE PARA A
CONCESSÃO DO INDULTO E O CONTROLE JUDICIAL EXERCIDO PELO STF
NA ADI 5874**

**BRASÍLIA
2019**

VICTÓRIA TEIXEIRA LANOT

**OS LIMITES (IM)PREVISTOS CONSTITUCIONALMENTE PARA A
CONCESSÃO DO INDULTO E O CONTROLE JUDICIAL EXERCIDO PELO STF
NA ADI 5874**

Monografia apresentada como requisito para
conclusão do curso de Bacharelado em Direito
pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais
do Centro Universitário de Brasília –
UniCEUB.

Orientador: Professor Marcus Vinicius Reis
Bastos.

**Brasília
2019**

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	3
1 INDULTO	4
1.1 Antecedentes históricos	4
1.2 Extinção da punibilidade	5
1.2.1 Anistia	6
1.2.2 Graça	7
1.2.3 Indulto e comutação de penas	8
1.3 Indulto no Brasil	11
2 INDULTO E CONTROLE JUDICIAL.....	25
2.1 O Decreto nº 9.246/2017 e a ADI 5874	25
2.2 A função do indulto	36
2.3 O papel do Supremo Tribunal Federal e o indulto como ato discricionário do Presidente da República.....	39
2.4 O voto do ministro Alexandre de Moraes na ADI 5874.....	42
CONCLUSÃO.....	47
REFERÊNCIAS	48

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por finalidade abordar diversos aspectos relativos ao indulto, assunto pouco discutido na comunidade jurídica, mas que possui grande importância para toda a sociedade. Isso porque trata-se de instituto que exclui a punibilidade de muitas pessoas todos os anos, que possui controvérsias a respeito de sua concessão e que possibilita interessantes análises acerca de aspectos relevantes da pena e das condições carcerárias do Brasil.

A abordagem do instituto será feita com foco no Decreto nº 9.246/2017 e na ADI nº 5874. Além disso, haverá a análise do controle judicial exercido pelo Supremo Tribunal Federal na supramencionada ADI, com o objetivo de provocar o pensamento crítico acerca do papel da mais alta Corte do país.

Assim, o início do presente trabalho apresentará os aspectos históricos do perdão da pena, explicará o significado da extinção da punibilidade e apresentará características da anistia, da graça, do indulto e da comutação de penas.

Para que melhor se entenda os caminhos percorridos pelo instituto no nosso país, será feita uma exposição do indulto no Brasil, momento em que serão expostos os requisitos presentes nos decretos de indulto expedidos a partir de 1988 até o ano de 2017, ano em que foi elaborado o Decreto nº 9.246.

Em seguida, serão apresentados os motivos pelos quais a Procuradoria-Geral da República propôs Ação de Arguição de Inconstitucionalidade em face do Decreto nº 9.246, bem como a fundamentação utilizada pelo ministro Luís Roberto Barroso para conceder a medida cautelar na ADI em comento.

Com o objetivo de discorrer sobre conceitos e possíveis realidades a serem enfrentadas no país, passar-se-á a discutir a função do indulto, o papel do Supremo Tribunal Federal nas decisões e o fato de o Presidente possuir competência privativa para a concessão da benesse.

Por fim, serão apresentadas as fundamentações utilizadas pelo ministro Alexandre de Moraes na ADI 5874, o qual foi responsável pela abertura da divergência no plenário do Supremo Tribunal Federal no tocante ao tema.

1 INDULTO

1.1 Antecedentes históricos

O perdão sempre foi visto como atitude demonstrativa de benevolência. A Bíblia possui diversas referências em relação ao perdão, como, por exemplo, o ensinamento de que as pessoas devem perdoar umas às outras, assim como Deus, por meio de Cristo, as perdoou.¹

Assim, as sociedades antigas consideravam seus líderes como verdadeiros representantes divinos, que, por meio do perdão da pena, demonstravam bondade perante o povo. Portanto, ainda que as motivações e os significados tenham alterado ao longo dos anos, o perdão da pena possui um longo histórico, ocupando um importante papel nas sociedades.

Em tempos de monarquia, em que o rei possuía poder absoluto e incontrolável para aplicar penas extremamente cruéis, o perdão da pena tinha um papel político a fim de legitimar a figura paternal em relação aos seus súditos, de modo que a soberania era fortalecida, já que a severidade das penas contrastava com o ato de bondade.²

Assim, o Estado mostrava sua bondade e, ao mesmo tempo, sua força, pois o Direito Penal era uma forma de afirmação do poder da monarquia, detentora da prerrogativa de punir, mas também de perdoar³. Dessa maneira, apesar de todos os excessos cometidos pelos governos antigos, a população tinha a sensação de estar sendo cuidada – o que, na verdade, apenas mascarava as reais intenções dos reis a fim de se manterem no poder.

Nesse sentido, Montesquieu⁴ expõe que a clemência é extremamente importante na monarquia, já que provoca o amor dos súditos, o que faz com que o líder usufrua de glória e poder.

Já no direito francês do Antigo Regime, o perdão da pena fez parte das cartas de remissões – *lettres d'abolition générale* – que, se dirigidas a um indivíduo, eram especiais; e, se dirigidas a uma multiplicidade, eram consideradas gerais.⁵

¹ BÍBLIA SAGRADA. Edição com notas para jovens. **Como viver a nova vida**. Nova tradução na linguagem de hoje. São Paulo: Sociedade Bíblica do Brasil, 2009. p. 1664.

² FERREIRA, Ana Lúcia Tavares. **Indulto e sistema penal: limites, finalidades e propostas**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2011. p. 182.

³ Idem.

⁴ MONTESQUIEU, Charles. **O Espírito das Leis**. São Paulo. Martins Fontes, 1993. p. 104.

⁵ BARBOSA, Licínio. **Do indulto um gesto de clemência no direito penal**. Revista da Faculdade de Direito da UFG, [S.l.], v. 2, n. 2, p. 273/288, set. 2010. Disponível em: <https://www.revistas.ufg.br/revfd/article/view/11688/7675>. Acesso em: 25 fev. 2019.

No direito português, muitos nobres condenados por crimes de traição, moeda falsa, heresia, entre outros, aos quais eram aplicadas penas graves - como, por exemplo, a pena capital - foram beneficiados pelo indulto, que era aplicado como uma forma de comutação de penas. A comutação acontecia caso o condenado se dispusesse a povoar terras recém descobertas na América, na África e na Ásia.⁶

A concessão do perdão da pena também foi utilizada como estratégia para governantes da Inglaterra, a fim de conseguir mão de obra barata para povoar as colônias americanas e de outros lugares do mundo, como a Austrália. Assim, as pessoas eram perdoadas caso concordassem em viajar a esses lugares para trabalhar.⁷

Com o passar do tempo, o perdão permanece em todos os ordenamentos jurídicos da Europa, porém, sofreu alterações e restrições, tendo em vista que foi necessária a adequação aos princípios do Estado de Direito.⁸

Portanto, percebe-se que o poder de graça continuou existindo ao longo dos anos, apesar das críticas iluministas e positivistas. A adequação do perdão ao Estado moderno seguiu o princípio da separação dos poderes, proposto por Montesquieu, dividindo a competência entre o Poder Legislativo, responsável pela concessão da anistia, e o Poder Executivo, responsável pela concessão do indulto.⁹

Assim, constata-se a grande importância do perdão da pena, assunto que é pouco discutido e abordado nos dias de hoje e que, por tantos anos, faz parte dos ordenamentos jurídicos que compõem as sociedades.

1.2 Extinção da punibilidade

Traçados os aspectos históricos necessários para a introdução do assunto, cabe discorrer a respeito da extinção da punibilidade, tendo em vista que é imprescindível para o entendimento das modalidades de perdão da pena.

⁶ BARBOSA, Licínio. **Do indulto um gesto de clemência no direito penal**. Revista da Faculdade de Direito da UFG, [S.l.], v. 2, n. 2, p. 273/288, set. 2010. Disponível em: <https://www.revistas.ufg.br/revfd/article/view/11688/7675>. Acesso em: 25 fev. 2019. p. 281.

⁷ RIBEIRO, Rodrigo. **O indulto presidencial: origens, evolução e perspectivas**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, v. 117, nov. – dez. 2015. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RBCCrim_n.117.15.PDF. Acesso em: 04 mar. 2019.

⁸ FERREIRA, Ana Lúcia Tavares. **Indulto e sistema penal: limites, finalidades e propostas**. 2011. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito. Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2011. p. 84.

⁹ PAVARINI, Massimo; GIAMBERARDINO, André. **Teoria da Pena e Execução Penal: uma Introdução Crítica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 359.

Sabe-se que a consequência do cometimento de um crime é a punição, porém, podem ocorrer situações que impeçam a execução da pena. Nesse sentido, não é o fato que se extingue, mas o direito de punir - *ius puniendi* - do Estado. Portanto, o que se encerra é a punibilidade da ação, sendo que o fato ilícito continua a gerar efeitos civis e criminais.¹⁰

Assim, o Código Penal brasileiro dispõe, em seu artigo 107, as causas de extinção de punibilidade: I – morte do agente; II – anistia, graça ou indulto; III – retroatividade da lei que não mais considera o fato como criminoso; IV – prescrição, decadência ou perempção; V – renúncia ao direito de queixa ou pelo perdão aceito, nos crimes de ação privada; VI – retratação do agente nos casos em que a lei admite; VII e VIII (revogados); IX – perdão judicial, nos casos previstos em lei. Cabe ressaltar, no entanto, que existem causas de extinção em outros dispositivos.

Diante disso, para o presente trabalho, dá-se especial importância às modalidades de perdão da pena: anistia, graça e indulto, a fim de que se entenda melhor o instituto do indulto. Os três modos de extinção da punibilidade tratam da *indulgentia principis*, já que o Estado abdica do seu direito de punir para que haja uma pacificação social.¹¹

1.2.1 Anistia

O instituto atinge, de regra, crimes políticos, militares ou eleitorais, de modo que geralmente são excluídos os crimes comuns. Além disso, pode ser concedido antes ou depois da condenação, assim como pode ser parcial ou total.¹²

A anistia se destina a fatos e não pessoas, no entanto, pode exigir requisitos subjetivos para ser aplicada ao réu ou condenado. Além disso, é concedida por meio de lei editada pelo Congresso Nacional, com base nos artigos 21, XVII e 48, VIII, da Constituição Federal, não havendo mais restrição, como estabelecia a Constituição anterior, a qual atribuía ao Presidente da República a concessão do perdão apenas em relação aos crimes políticos.¹³

Além disso, a anistia possui efeito *ex-tunc*, ou seja, apaga todos os efeitos penais passados, inclusive a condenação. Desse modo, se o indivíduo cometer novo crime, não será

¹⁰ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal. v. 1. Parte Geral.** 21 ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 881

¹¹ ESTEFAM, André. **Direito Penal. Parte geral (arts. 1º a 120).** 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 522.

¹² BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal. v. 1. Parte Geral.** 21 ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 882-883.

¹³ MIRABETE, Julio. **Manual de Direito Penal. v. 1. Parte Geral.** 30 ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 380.

prejudicado pela reincidência. Porém, os efeitos civis advindos da condenação não são apagados, subsistindo como título executivo judicial.¹⁴

Assim, concedida a anistia, o juiz, de ofício ou por provocação do Ministério Público ou do interessado, declarará extinta a punibilidade, com base no artigo 187, da Lei de Execução Penal.¹⁵ Cabe ressaltar que, uma vez concedido o benefício, este não pode ser revogado – com base no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal – ainda que a pessoa não cumpra os requisitos necessários, podendo vir a responder pela prática do crime de desobediência a decisão judicial sobre perda ou suspensão de direito, previsto no art. 359, do Código Penal.¹⁶

1.2.2 Graça

A graça extingue a punibilidade da conduta, com a correspondente extinção da pena. Atinge um indivíduo específico, o qual está em uma situação ou condição peculiar. Assim, em regra, é concedida quando se trata de questões humanitárias ou compensatórias, além de não ser possível a concessão do benefício de ofício pela autoridade judiciária.¹⁷

A graça também tem sido chamada, na prática, de indulto individual, já que a Constituição Federal não mais a define como instituto, ainda que esteja presente no Código Penal. Atinge os condenados irrecorrivelmente por crimes comuns, sendo que a iniciativa pode ser do próprio condenado, do Ministério Público, do Conselho Penitenciário ou da autoridade administrativa, como expõe o artigo 188, da Lei de Execução Penal.¹⁸

Ademais, cabe ressaltar que a Carta Magna proíbe a concessão da graça ou anistia quando se trata da prática dos crimes de tortura, tráfico ilícito de drogas, terrorismo e os crimes definidos como hediondos¹⁹, demonstrando a preocupação em não conceder o benefício quando há a prática de crimes considerados graves.

¹⁴ MIRABETE, Julio. **Manual de Direito Penal. v. 1. Parte Geral**. 30 ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 380.

¹⁵ BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Art. 187. Concedida a anistia, o Juiz, de ofício, a requerimento do interessado ou do Ministério Público, por proposta da autoridade administrativa ou do Conselho Penitenciário, declarará extinta a punibilidade. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7210.htm. Acesso em: 24 set. 2019.

¹⁶ MIRABETE, Julio. **Manual de Direito Penal. v. 1. Parte Geral**. 30 ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 380.

¹⁷ ROIG, Rodrigo. **Execução penal: teoria crítica**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 542-543.

¹⁸ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal. v. 1. Parte Geral**. 21 ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 883.

¹⁹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Art. 5º, XLIII - a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores

1.2.3 Indulto e comutação de penas

O instituto do indulto, apesar de não ser muito abordado os dias de hoje, possui extrema importância no âmbito do Direito Penal. Isso porque atinge diretamente a aplicação da pena do condenado com a extinção da punibilidade. Por esse motivo, é imprescindível a abordagem completa acerca do instituto, de modo a entender seus objetivos, funções e outros aspectos relevantes.

O indulto pode ser definido como modalidade de graça, que é concedido coletivamente às pessoas que cumprem determinados requisitos relativos à natureza do crime e à quantidade de pena aplicada, entre outras estipulações que o diploma legal pode apresentar.²⁰

Além disso, a benesse é concedida por meio de decreto, o qual é ato discricionário privativo do Presidente da República, conforme o art. 84, XII, da Constituição Federal. Além disso, o parágrafo único expõe que o Presidente pode, inclusive, delegar a atribuição a Ministros de Estado, ao Procurador-Geral da República ou ao Advogado Geral da União.

Tendo em vista se tratar de competência privativa do Presidente, os requisitos e condições para que se obtenha a benesse costumam alterar de um ano para outro, tendo influência de uma série de questões relativas ao momento em que a sociedade se encontra. Porém, segundo ROIG, pode-se classificar o indulto como comum (o qual apresenta uma regra geral), etário (considera a idade do indivíduo), por cumprimento ininterrupto de pena (considera que longos períodos de prisão favorecem a dessocialização do condenado), assistencial (quando pessoas externas dependem do preso para subsistência e assistência), humanitário (considera as pessoas que sofrem de doenças graves ou têm deficiências), dentre outras classificações.²¹

Porém, ainda que o indulto seja de competência privativa do Presidente, o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCP), integrante do Ministério da Justiça, é o órgão responsável pela elaboração da minuta do decreto de indulto, a qual é encaminhada pelo Ministro da Justiça ao Presidente. O Conselho em comento é formado por profissionais da área do Direito, os quais discutem os requisitos pertinentes para a concessão do benefício.

e os que, podendo evitá-los, se omitirem. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 23 set. 2019.

²⁰ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal. v. 1. Parte Geral**. 21 ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 883.

²¹ ROIG, Rodrigo. **Execução penal: teoria crítica**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 543-548.

Cabe ressaltar, entretanto, que o Presidente não está adstrito às propostas do Conselho, de modo que pode editar o Decreto.²²

Já a comutação, também chamada de indulto parcial, está presente no art. 83, XII, da Constituição Federal. Porém, deve-se observar que a comutação, em decorrência do cumprimento dos critérios objetivos e subjetivos alcançados pelo condenado, transforma a pena privativa de liberdade em uma pena mais branda, não havendo a extinção – como ocorre no indulto – de parte da pena.²³

Assim, após a publicação do decreto, o perdão da pena por meio do indulto pode ser declarado de ofício ou mediante representação pelo juiz responsável, o qual analisa se há o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, com base no artigo 193, da Lei de Execução Penal.²⁴

Portanto, a publicação do decreto já estabelece o direito constituído, de modo que ao juiz cabe apenas analisar se há a adequação aos requisitos ou ajustar a execução em caso de comutação, tratando-se de decisão meramente declaratória. Além disso, o juiz não pode deixar de apreciar o pedido, sob pena de violação ao art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.²⁵

Cabe ressaltar que o indulto geralmente é concedido perto do Natal, e, portanto, é conhecido como indulto natalino, sendo que muitas vezes é confundido com as saídas temporárias, pois concedidas no mesmo período. Porém, outros decretos já foram publicados em datas diferentes, como, por exemplo, o decreto de dia das mães de 2018.²⁶

Em decorrência da importância do instituto e das implicações e consequências que a concessão da benesse causa, existem opiniões divergentes, de modo a enriquecer o debate e provocar reflexões acerca do tema.

Sendo assim, faz-se referência ao pensamento de BECCARIA, o qual acredita que a concessão da clemência significa uma desaprovação tácita das leis, sendo o perdão necessário

²² MACHADO, Bruno; ALVES, Reinaldo. **Comunidades epistêmicas e a produção dos decretos de indulto no Brasil. Revista Opinião Jurídica.** Fortaleza, ano 15, n. 21, p.50-76, jul./dez. 2017. Disponível em: <http://periodicos.unichristus.edu.br/index.php/opiniojuridica/article/view/1465/585>. Acesso em: 24 mar. 2019.

²³ ROIG, Rodrigo. **Execução penal: teoria crítica.** 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 534.

²⁴ BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984.** Art. 193. Se o sentenciado for beneficiado por indulto coletivo, o Juiz, de ofício, a requerimento do interessado, do Ministério Público, ou por iniciativa do Conselho Penitenciário ou da autoridade administrativa, providenciará de acordo com o disposto no artigo anterior. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7210.htm. Acesso em: 24 set. 2019.

²⁵ ROIG, Rodrigo. **Execução penal: teoria crítica.** 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 537-538.

²⁶ BRASIL. **Decreto nº 9.370, de 11 de maio de 2018.** Concede indulto especial e comutação de penas às mulheres presas que menciona, por ocasião do Dia das mães. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/Decreto/D9370.htm. Acesso em: 23 mar. 2019.

apenas em sociedades nas quais a crueldade das leis e severidade das penas fazem parte do ordenamento jurídico.²⁷

Nesse sentido, DODGE afirma que há pouco espaço para a concessão do indulto no Brasil nos dias de hoje, tendo em vista que vivemos em uma sociedade que possui penas justas e determinadas, de modo que todos os processos passam pelo devido processo legal, bem como têm assegurados o direito a ampla defesa e contraditório e demais princípios e condições expostos na Carta Magna.²⁸

Para BARBOSA, o instituto serve para atenuar os rigores da lei, de modo a flexibilizá-la de acordo com o momento vivido pela nação. Além disso, demonstra um ato de clemência por parte do Estado²⁹, podendo ser considerado, portanto, um resquício dos antigos regimes absolutistas. Também pode ser visto como um instituto de política criminal, o qual visa ao combate da criminalidade.³⁰

Ademais, se o indivíduo que está cumprindo pena não obtiver uma sensação de que irá recuperar sua liberdade antes do tempo exposto em sentença, não terá vontade de se tornar uma pessoa melhor, fazendo com que não tenha um bom comportamento enquanto está preso³¹. Desse modo, percebe-se que o instituto pode funcionar como uma forma de incentivar o preso a se regenerar, com a perspectiva de que será solto antes, caso tenha bom comportamento, para que, conseqüentemente, preencha os requisitos atinentes à concessão do benefício.

Por outro lado, tendo em vista que o benefício é concedido por meio de decreto que atinge diversas pessoas, também pode-se entender que o indulto é uma opção política que visa diminuir os danos causados pelo tempo de encarceramento³². Isso porque as condições carcerárias brasileiras são extremamente precárias, muito por conta da superlotação dos

²⁷ BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. 6 ed. São Paulo: Martin Claret, 2015. p. 123.

²⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Petição inicial. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradora-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5336271>. Acesso em: 28 mar. 2019.

²⁹ BARBOSA, Licínio. **Do indulto um gesto de clemência no direito penal**. Revista da Faculdade de Direito da UFG, [S.l.], v. 2, n. 2, p. 273/288, set. 2010. Disponível em: <https://www.revistas.ufg.br/revfd/article/view/11688/7675>. Acesso em: 23 mar. 2019. p. 281.

³⁰ BARBOSA, Licínio. **Do indulto um gesto de clemência no direito penal**. Revista da Faculdade de Direito da UFG, [S.l.], v. 2, n. 2, p. 273/288, set. 2010. Disponível em: <https://www.revistas.ufg.br/revfd/article/view/11688/7675>. Acesso em: 23 mar. 2019. p. 276.

³¹ BARBOSA, Licínio. **Do indulto um gesto de clemência no direito penal**. Revista da Faculdade de Direito da UFG, [S.l.], v. 2, n. 2, p. 273/288, set. 2010. Disponível em: <https://www.revistas.ufg.br/revfd/article/view/11688/7675>. Acesso em: 23 mar. 2019. p. 287.

³² ROIG, Rodrigo. **Execução penal: teoria crítica**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 533.

presídios e da falta de preocupação com as condições degradantes em que se encontram os presos, violando diretamente o art. 5º, XLIX, da Constituição Federal.³³

Em que pese sejam diversas as discussões acerca do instituto do indulto, o fato é que ele está presente em nossa Constituição Federal, e, há muito tempo, faz parte do ordenamento jurídico brasileiro, de modo que se faz imprescindível a abordagem do histórico do benefício no país.

1.3 Indulto no Brasil

O indulto encontra resquícios já na época da colonização. Em tempos de capitanias hereditárias, os donatários possuíam tanto o poder de aplicar a pena de morte quanto o poder de perdoar, de modo que muitos indivíduos receberam a clemência sob a condição de lutarem contra invasores e rebeldes.³⁴

Entretanto, o indulto só passou a figurar como instituto no nosso ordenamento jurídico com a independência e a Constituição de 1824³⁵. Assim, percebe-se que o instituto do indulto não é recente no Brasil, tendo em vista que esteve presente em todas as Cartas Magnas do país, o que comprova sua grande importância para o Direito brasileiro.

Na primeira Constituição, o poder de perdoar era do monarca, dentro do poder moderador, sendo que não havia nenhum tipo de limitação.³⁶

Já no advento da República, a Constituição de 1894 atribuía ao Presidente a concessão do indulto e da comutação de penas apenas quando se tratasse de crimes federais. Assim, a maioria dos estados incluiu em suas Constituições a possibilidade de os chefes de governo concederem indulto em se tratando de crimes da jurisdição estadual³⁷. Além disso, a

³³ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Art. 5º, XLIX – é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 23 set. 2019.

³⁴ ALVES, Reinaldo. **Punir e perdoar: Análise da política pública na edição dos decretos de indulto**. 1 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 72.

³⁵ ALVES, Reinaldo. **Punir e perdoar: Análise da política pública na edição dos decretos de indulto**. 1 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 72.

³⁶ ALVES, Reinaldo. **Punir e perdoar: Análise da política pública na edição dos decretos de indulto**. 1 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 73.

³⁷ BARBOSA, Licínio. **Do indulto um gesto de clemência no direito penal**. Revista da Faculdade de Direito da UFG, [S.l.], v. 2, n. 2, p. 273/288, set. 2010. Disponível em: <https://www.revistas.ufg.br/revfd/article/view/11688/7675>. Acesso em: 23 mar. 2019. p. 278.

competência para concessão de indulto e comutação de penas para crimes de responsabilidade cometidos por funcionários públicos era do Congresso Nacional.³⁸

Na segunda Constituição republicana, de 1934, o indulto continuou sendo de competência do Presidente. Porém, diferentemente da Constituição anterior, o Presidente poderia conceder indulto e comutar penas a todos os crimes, não só os de jurisdição federal. Por outro lado, a iniciativa passou a ser dos órgãos competentes, retirando esta atribuição do Executivo.³⁹

Na Constituição seguinte, de 1937, instaurava-se o Estado Novo, baseado nos moldes nazifascistas da Alemanha de Hitler e da Itália de Mussolini⁴⁰. O perdão da pena foi mantido, sendo referenciado como “graça”, sem conter nenhuma ressalva de atribuição ou de jurisdição. Primeiramente era prerrogativa do Presidente⁴¹, tendo sido transformada, por meio da Emenda nº 9, de 1945, em competência privativa.⁴²

A Constituição de 1946 manteve a competência do Presidente para a concessão da benesse, bem como para a iniciativa da medida. A diferença é que houve a exigência da audiência dos órgãos instituídos em lei, porém, a manifestação destes não vinculava o Presidente.⁴³

Por sua vez, a Constituição de 1967 manteve as condições da Constituição anterior, com a diferença de que o Presidente passou a delegar a concessão do indulto e a comutação de penas aos Ministros de Estado⁴⁴. Entretanto, a Emenda nº 1, de 1969, alterou parte do instituto, pois a audiência dos órgãos instituídos em lei passou a ser facultativa, bem como a

³⁸ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Art. 48 - Compete privativamente ao Presidente da República: 6º) indultar e comutar as penas nos crimes sujeitos à jurisdição federal, salvo nos casos a que se referem os arts. 34, nºs 28, e 52, § 2º; Art.34 - Compete privativamente ao Congresso Nacional: 28. Comutar e perdoar as penas impostas, por crimes de responsabilidade, aos funcionários federais. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 23 set. 2019.

³⁹ BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934**. Art. 56 - Compete privativamente ao Presidente da República: § 3º) perdoar e comutar, mediante proposta dos órgãos competentes, penas criminais. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 23 set. 2019.

⁴⁰ BARBOSA, Licínio. **Do indulto um gesto de clemência no direito penal**. Revista da Faculdade de Direito da UFG, [S.l.], v. 2, n. 2, p. 273/288, set. 2010. Disponível em: <https://www.revistas.ufg.br/revfd/article/view/11688/7675>. Acesso em: 03 abr. 2019. p. 278.

⁴¹ BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937**. Art. 75 - São prerrogativas do Presidente da República: f) exercer o direito de graça.

⁴² BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937**. Art. 74 - Compete privativamente ao Presidente da República: n) exercer o direito de graça;

⁴³ BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946**. Art. 87 - Compete privativamente ao Presidente da República: XIX - conceder indulto e comutar penas, com audiência dos órgãos instituídos em lei.

⁴⁴ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967**. Art. 83 - Compete privativamente ao Presidente: XX - conceder indulto e comutar penas, com audiência dos órgãos instituídos em lei. Parágrafo único - A lei poderá autorizar o Presidente a delegar aos Ministros de Estado, em certos casos, as atribuições mencionadas nos itens VI, XVI e XX.

delegação da matéria aos Ministros de Estado dependia apenas da vontade do Presidente, não mais necessitando de lei.⁴⁵

Por fim, após o período de governo militar, adveio a Constituição de 1988, a qual regulou o indulto no art. 84, inciso XII e parágrafo único⁴⁶, mantendo condições expostas na Constituição anterior. Assim, o Presidente possui a competência privativa para conceder indulto e comutar penas, optando pela ocorrência da audiência dos órgãos instituídos em lei, se julgar necessário, bem como pode delegar essa atribuição aos Ministros de Estado.

O instituto do indulto também está presente no art. 107, inciso II, do Código Penal, sendo uma das causas de extinção da punibilidade, bem como tem seu procedimento regulado pelos artigos 187 a 193, da Lei de Execução Penal.

Além disso, a Carta Magna proíbe expressamente a concessão da graça ou anistia quando se trata da prática dos crimes de tortura, tráfico ilícito de drogas, terrorismo e os crimes definidos como hediondos.⁴⁷

Portanto, a fim de que se entenda claramente o Decreto objeto do trabalho, cabe a realização de breves comentários acerca dos Decretos de indulto que foram publicados desde o ano de 1988, abordando os momentos em que a sociedade se encontrava e passando pelos requisitos e condições até os dias de hoje.

Em 1988, o chefe do Poder Executivo era José Sarney, o qual havia assumido a Presidência da República após a morte de Tancredo Neves. Assim, o primeiro Decreto de indulto a ser publicado na vigência da Constituição de 1988 foi o de nº 97.164, de 7 de dezembro de 1988.

⁴⁵ BRASIL. **Emenda constitucional nº 1 de 1969**. Art. 81. Compete privativamente ao Presidente da República: XXII - conceder indulto e comutar penas com audiência, se necessário, dos órgãos instituídos em lei. Parágrafo único. O Presidente da República poderá outorgar ou delegar as atribuições mencionadas nos itens V, VIII, primeira parte, XVIII e XXII deste artigo aos Ministros de Estado ou a outras autoridades, que observarão os limites traçados nas outorgas e delegações.

⁴⁶ BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República: XII - conceder indulto e comutar penas, com audiência, se necessário, dos órgãos instituídos em lei; Parágrafo único. O Presidente da República poderá delegar as atribuições mencionadas nos incisos VI, XII e XXV, primeira parte, aos Ministros de Estado, ao Procurador-Geral da República ou ao Advogado-Geral da União, que observarão os limites traçados nas respectivas delegações. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 23 set. 2019.

⁴⁷ BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Art. 5º, XLIII - a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem; Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 23 set. 2019.

O Decreto nº 97.164/88⁴⁸ beneficiou os condenados a penas privativas de liberdade não superiores a quatro anos que cumpriram, no mínimo, um terço da pena, se não reincidentes, ou metade, se reincidentes – modalidade denominada de indulto comum. Excepcionalmente, beneficiou condenados a penas superiores a quatro anos, desde que fossem maiores de setenta anos, tivessem praticado o crime com menos de vinte e um anos de idade, ou fossem mães de filhos menores de quatorze anos, que tivessem cumprido um terço da pena, se não reincidentes, ou metade, se reincidentes. Além disso, estabeleceu o indulto humanitário às pessoas que se encontravam em estado avançado de doença grave ou de moléstia incurável e contagiosa, permitiu a comutação de penas e estabeleceu um rol de crimes graves que não foram atingidos pelo indulto.

No ano seguinte, foi publicado o Decreto nº 97.576/89⁴⁹ em razão da comemoração da Páscoa. Os requisitos e condições foram os mesmos do Decreto nº 97.164/88.

No mesmo ano, em comemoração ao Centenário da Proclamação da República, foi publicado o Decreto nº 98.389/89⁵⁰, o qual trouxe as primeiras mudanças em relação aos Decretos anteriores. Isso porque, em relação ao indulto etário, diminuiu a idade senil de setenta para sessenta e cinco anos, para homens, e estipulou sessenta anos para mulheres, desde que tivessem praticado o crime com menos de vinte e um anos. Além disso, criou uma nova hipótese, chamada de “indulto por cumprimento ininterrupto de pena”, bem como incluiu o genocídio no rol dos crimes que não poderiam ser atingidos pelo indulto.

Em 1990, Fernando Collor assumiu a Presidência da República e editou o Decreto nº 99.915/90⁵¹, em 24 de dezembro de 1990. O Decreto criou outra hipótese de indulto etário, a qual beneficiou pessoas que cumpriram dois terços da pena, se inferior ou igual a doze anos, desde que tenham praticado o crime com dezoito a vinte e um anos de idade. Além disso, manteve o indulto comum para primários ou reincidentes, o indulto assistencial para mães de

⁴⁸ BRASIL. **Decreto nº 97.164, de 7 de dezembro de 1988**. Concede indulto, reduz penas e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1988/decreto-97164-7-dezembro-1988-447697-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 09 abr. 2019.

⁴⁹BRASIL. **Decreto nº 97.576, de 15 de março de 1989**. Concede indulto, reduz penas e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1989/decreto-97576-15-marco-1989-448013-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 09 abr. 2019.

⁵⁰BRASIL. **Decreto nº 98.389, de 13 de novembro de 1989**. Concede indulto, reduz penas e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1989/decreto-98389-13-novembro-1989-448603-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 09 abr. 2019.

⁵¹BRASIL. **Decreto nº 99.915, de 24 de dezembro de 1990**. Concede indulto, reduz penas e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D99915.htm. Acesso em: 09 abr. 2019.

filhos menores de quatorze anos, bem como deixou de mencionar o indulto por tempo ininterrupto de pena.

Ademais, o primeiro Decreto do governo Collor também teve outras importantes alterações. Isso porque incluiu no rol de crimes impeditivos ao recebimento do benefício as pessoas sentenciadas por crimes presentes na Lei nº 8.072/90⁵², ou seja, os condenados por crimes hediondos. Por outro lado, permitiu a comutação para condenados a penas superiores a vinte e um anos, situação não permitida pelos Decretos anteriores, o que demonstrou maior flexibilidade para a concessão da comutação de penas.

O Decreto seguinte a regular a concessão do indulto foi o de nº 245/91⁵³, publicado em 28 de outubro de 1991. Manteve o indulto comum, retirou a possibilidade de indulto etário que havia criado no Decreto anterior⁵⁴, mas permitiu o indulto etário para os sentenciados menores de vinte e um anos na data do crime. Além disso, diminuiu a idade senil para sessenta anos, independentemente de ser homem ou mulher, bem como não levou em consideração a data do crime, diferenciando dos Decretos publicados anteriormente.

O Decreto Natalino de 1991 também manteve o indulto assistencial às mães de filhos menores de quatorze anos, bem como voltou a permitir a concessão da benesse em casos de tempo ininterrupto de pena. Ademais, em relação a comutação de penas, alterou significativamente a redução para condenados a mais de vinte anos. Isso porque, no Decreto anterior, a redução era de um décimo para os não reincidentes e de um vigésimo para os reincidentes, de modo que, no Decreto em questão, a redução para os não reincidentes passou para um quinto, e, para os reincidentes, um sexto.

Em 16 de outubro de 1992 foi publicado o Decreto nº 668/92⁵⁵, o qual passou a exigir, para a obtenção do indulto assistencial, a comprovação de que o filho menor de quatorze anos necessitava dos cuidados da genitora, bem como a necessidade de já ter cumprido um terço da pena para a obtenção do benefício. Ademais, não criou critérios

⁵²BRASIL. **Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990.** Lei de Crimes Hediondos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8072.htm. Acesso em: 19 abr. 2019.

⁵³ BRASIL. **Decreto nº 245, de 28 de outubro de 1991.** Concede indulto, comuta penas e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D245.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

⁵⁴ Beneficiava pessoas que cumprissem dois terços da pena, se inferior ou igual a doze anos, desde que tivessem praticado o crime com dezoito a vinte e um anos de idade.

⁵⁵ BRASIL. **Decreto nº 668, de 16 de outubro de 1992.** Concede indulto, comuta penas e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0668.htm. Acesso em: 23 abr. 2019.

diferentes para reincidentes e não reincidentes, tendo fixado, para a concessão do indulto, o cumprimento de pelo menos um terço da pena.

No ano seguinte, após a renúncia de Fernando Collor e já sob a presidência de Itamar Franco, foi publicado o Decreto nº 953/93⁵⁶, o qual aumentou o limite de pena para a concessão do indulto comum - que antes era quatro anos - para seis anos. Manteve o indulto etário para maiores de sessenta anos, o indulto assistencial para mães que precisavam cuidar de seus filhos menores de quatorze anos, o indulto humanitário para pessoas com doenças graves e o indulto por tempo ininterrupto de pena. Além disso, o Decreto deixou de mencionar o indulto etário para condenados que cometeram o crime com menos de vinte e um anos.

Ademais, o Decreto publicado em 1993 também alterou a forma de análise do critério subjetivo. Isso porque, até então, era exigido o bom comportamento carcerário durante toda a execução da pena, sendo que o Decreto em comento estabeleceu que o condenado deveria ter bom comportamento nos 12 meses que antecedessem a concessão do benefício. Outra alteração importante ocorreu com a comutação de penas, a qual estabeleceu a possibilidade de redução da pena em um quarto, para não reincidentes, e um terço, para reincidentes.

Portanto, percebe-se que o aumento da pena limite para a concessão do indulto comum, a observação do critério subjetivo apenas nos últimos doze meses de cumprimento de pena, bem como o aumento da redução da pena na comutação, são características que permitem observar a maior flexibilidade dos requisitos com o passar do tempo, visando a reintegração antecipada do indivíduo em sociedade.

O Decreto nº 1.242/94⁵⁷ repetiu a maioria das disposições do Decreto anterior, tendo criado a possibilidade de indulto assistencial para pais – e não apenas para mães – de filhos menores de quatorze anos e para condenados que cometeram o crime com menos de vinte e um anos de idade.

⁵⁶ BRASIL. **Decreto nº 953, de 8 de outubro de 1993**. Concede indulto, comuta penas e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0953.htm. Acesso em: 23 abr. 2019.

⁵⁷ BRASIL. **Decreto nº 1.242, de 15 de setembro de 1994**. Concede indulto, comuta penas e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D1242.htm. Acesso em: 23 abr. 2019.

Já o Decreto nº 1.645/95⁵⁸, publicado pelo então Presidente Fernando Henrique Cardoso, alterou a idade do filho para a concessão do indulto assistencial para mães e pais, tendo passado de quatorze para doze anos de idade, bem como aumentou o rol de crimes que não poderiam ser atingidos pelo indulto. No mais, manteve as mesmas condições do Decreto anterior.

Por sua vez, o Decreto nº 1.860/96⁵⁹ concedeu indulto ao condenado à pena privativa de liberdade inferior a 6 anos, se primário e com bons antecedentes; ao beneficiado por anteriores comutações, se o restante de sua pena, descontados os dias remidos, não ultrapassasse seis anos; e ao beneficiado pela remissão, com o restante da pena inferior a seis anos, se primário e com bons antecedentes. O indulto só se aperfeiçoaria após vinte e quatro meses da expedição do termo de concessão da benesse, motivo pelo qual foi chamado de indulto condicional, sendo o primeiro a ser editado dessa forma no país. Ademais, tratou apenas do indulto comum, não tendo mencionado outras espécies e nem a comutação de penas.

No mesmo ano, foi publicado o Decreto nº 2.002/1996⁶⁰, o qual repetiu todas as condições expostas no Decreto nº 1.645/1995, tendo, portanto, abordado o indulto comum, assistencial, humanitário, etário e por cumprimento ininterrupto de pena, bem como a comutação de penas.

O Decreto Natalino nº 2.365/1997⁶¹ alterou a comutação de penas, de modo que passou a ser concedida a redução de um quinto aos condenados reincidentes que tivessem cumprido um terço da pena, bem como a redução de um quarto aos não reincidentes que tivessem cumprido um quarto da pena. A alteração se deu em razão de não haver mais distinção em relação à quantidade de pena para ocorrer a comutação.⁶²

⁵⁸ BRASIL. **Decreto nº 1.645, de 26 de setembro de 1995**. Concede indulto, comuta penas e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1995/D1645.htm. Acesso em: 23 abr. 2019.

⁵⁹ BRASIL. **Decreto nº 1.860, de 11 de abril de 1996**. Concede indulto especial, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D1860.htm. Acesso em: 25 abr. 2019.

⁶⁰ BRASIL. **Decreto nº 2.002, de 9 de setembro de 1996**. Concede indulto, comuta penas, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D2002.htm. Acesso em: 25 abr. 2019.

⁶¹ BRASIL. **Decreto nº 2.365, de 27 de outubro de 1997**. Concede indulto, comuta penas, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D2365.htm. Acesso em: 25 abr. 2019.

⁶² Os Decretos anteriores estabeleciam reduções maiores para penas menores e reduções menores para penas maiores.

Além disso, o Decreto de 1997 excluiu os crimes contra a administração pública e os praticados por vereadores e prefeitos do rol de crimes impeditivos, bem como alterou o requisito subjetivo para a concessão da benesse.

No ano seguinte, o Decreto Natalino nº 2.838/1998⁶³ adicionou três tipos de indulto: ao condenado beneficiado com suspensão condicional da execução da pena até 31 de dezembro de 1997; ao condenado à pena privativa de liberdade não superior a oito anos, beneficiado com livramento condicional até 31 de dezembro de 1997; e ao condenado submetido a regime aberto, cujo benefício tenha sido concedido até 31 de dezembro de 1997. No mais, manteve os mesmos requisitos do Decreto anterior.

Já o Decreto nº 3.226/99⁶⁴ inovou com outras duas possibilidades de concessão do indulto: ao condenado à pena privativa de liberdade a ser cumprida, desde o início, em regime aberto, desde que, em 31 de dezembro de 1999, já tivesse cumprido metade da pena; e ao condenado que teve a pena privativa de liberdade substituída por restritiva de direitos, desde que tivesse cumprido metade da pena. Além disso, flexibilizou a concessão do indulto humanitário e alterou os requisitos para os condenados beneficiados pela suspensão condicional da pena, já que definiu a necessidade do cumprimento de metade do período de prova.

Ademais, o Decreto aumentou o rol de crimes impeditivos, bem como estabeleceu uma condição para a concessão da benesse aos condenados por crime doloso, cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, já que, nesse caso, o juiz deveria analisar o caso concreto e se valer de todos os meios disponíveis para avaliar as características pessoais que fizessem presumir que o condenado não voltaria a delinquir.

Por sua vez, o Decreto nº 3.667/2000⁶⁵ trouxe alterações significativas. Em parte porque, em 2000, logo após um homem condenado a noventa e cinco anos de prisão ter recebido indulto humanitário em razão de doença em estágio avançado, veio a matar duas pessoas, situação que mobilizou a imprensa e que gerou pressão popular contra a impunidade

⁶³ BRASIL. **Decreto nº 2.838, de 6 de novembro de 1998.** Concede indulto, comuta penas, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D2838.htm. Acesso em: 05 mai. 2019.

⁶⁴ BRASIL. **Decreto nº 3.226, de 29 de outubro de 1999.** Concede indulto, comuta penas, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3226.htm. Acesso em: 06 mai. 2019;

⁶⁵ BRASIL. **Decreto nº 3.667, de 21 de novembro de 2000.** Concede indulto, comuta penas e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3667.htm. Acesso em: 07 mai. 2019.

dos beneficiados⁶⁶. Assim, sendo o Decreto de indulto documento político, o Presidente optou por endurecer as regras para a concessão do benefício.

Desse modo, o indulto humanitário, que antes admitia a concessão aos que estivessem doentes em estágio avançado e irreversível, passou a conceder o benefício apenas aos que estivessem doentes em estágio terminal e irreversível. Além disso, o Decreto Natalino de 2000 retirou duas possibilidades de concessão do indulto⁶⁷, alterou o requisito para concessão do indulto por tempo ininterrupto de pena⁶⁸, bem como diminuiu o limite de pena para concessão do indulto comum - de seis para quatro anos.

No mesmo Decreto, os crimes dolosos e o roubo qualificado passaram a fazer parte do rol de crimes impeditivos, bem como foi estipulado o prazo de vinte e quatro meses para que o benefício se aperfeiçoasse, devendo o beneficiário ter bom comportamento e não cometer novo delito.

No ano seguinte, o Decreto nº 4.011/2001⁶⁹ manteve as condições do Decreto anterior, com a exceção de que a pena máxima para a concessão do indulto comum voltou a ser seis anos.

Já o Decreto nº 4.495/2002⁷⁰ voltou a admitir a concessão do benefício por tempo ininterrupto de pena e para os condenados que, ao tempo do crime, tinham menos de vinte e um anos de idade. Também foram criadas duas possibilidades: aos condenados cegos, paraplégicos ou tetraplégicos, desde que tivessem ficado sob essas condições após a condenação; e aos condenados que estivessem cumprindo pena em regime semiaberto e que já tivessem usufruído cinco saídas temporárias.

Ademais, o Decreto de 2002 também permitiu a concessão do indulto aos condenados pelos crimes impeditivos, desde que a pena não ultrapassasse quatro anos. Porém, posteriormente, o dispositivo foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal,

⁶⁶ ALVES, Reinaldo. **Punir e perdoar: Análise da política pública na edição dos decretos de indulto**. 1 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 119-123.

⁶⁷ Ao condenado à pena privativa de liberdade superior a seis anos que, ao tempo do crime, contava com menos de vinte e um anos de idade e ao condenado à pena privativa de liberdade superior a seis anos que tivesse filho menor de doze anos.

⁶⁸ Anteriormente, o tempo era de quinze anos, se não reincidente, e vinte anos, se reincidente. Passou a ser vinte anos, se não reincidente, e vinte e cinco, se reincidente.

⁶⁹ BRASIL. **Decreto nº 4.011, de 13 de novembro de 2001**. Concede indulto, comuta penas e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/D4011.htm. Acesso em: 08 mai. 2019.

⁷⁰ BRASIL. **Decreto nº 4.495, de 4 de dezembro de 2002**. Concede indulto, comutação e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4495.htm. Acesso em: 09 mai. 2019.

sob o argumento de que a Constituição Federal veda a concessão do benefício aos condenados por crimes hediondos ou equiparados⁷¹.

Outra alteração ocorreu em relação aos condenados por crimes dolosos, cometidos com violência ou grave ameaça, que, além de terem seus casos analisados pelo juiz competente, também passaram a contar com um novo requisito: a necessidade de constatação de inexistência da prática de falta grave nos últimos dois anos, contados retroativamente da publicação do Decreto.

O Decreto nº 4.904/2003⁷², o qual foi editado já sob a Presidência de Luís Inácio Lula da Silva, voltou a prever a concessão do indulto de forma condicional, só se aperfeiçoando após vinte e quatro meses, caso o beneficiário tivesse bom comportamento durante esse período e não fosse indiciado e processado por crime doloso, com exceção das infrações de menor potencial ofensivo. Foram excluídas diversas hipóteses de indulto anteriormente previstas, como, por exemplo, o indulto por saída temporária e indulto em casos de suspensão condicional da pena.

No entanto, a comutação continuou a ser permitida, bem como não houve mais a exigência de reparação do dano como requisito à concessão de indulto ou comutação. Ademais, os crimes impeditivos passaram a ser apenas os hediondos e os equiparados a hediondos.

Já o Decreto Natalino nº 5.295/2004⁷³ continuou a ser concedido condicionalmente, tendo voltado a permitir a concessão da benesse aos condenados que estivessem cumprindo pena no regime semiaberto e já tivessem usufruído cinco saídas temporárias, bem como às mães de filhos menores de quatorze anos condenadas à pena privativa de liberdade maior de seis anos que, até 25 de dezembro de 2004, tivessem cumprido, em regime fechado ou semiaberto, um terço da pena, se não reincidentes, ou metade, se reincidentes. Além disso, a inexistência de falta grave nos últimos doze meses de cumprimento de pena passou a ser requisito subjetivo para a concessão do indulto e da comutação de penas.

⁷¹ ALVES, Reinaldo. **Punir e perdoar: Análise da política pública na edição dos decretos de indulto**. 1 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 128.

⁷² BRASIL. **Decreto nº 4.904, de 1º de dezembro de 2003**. Concede indulto, comutação e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2003/D4904.htm. Acesso em: 10 mai. 2019.

⁷³ BRASIL. **Decreto nº 5.295, de 2 de dezembro de 2004**. Concede indulto condicional, comutação e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/D5295.htm. Acesso em: 10 mai. 2019.

No ano seguinte, o Decreto nº 5.620/2005⁷⁴ limitou o indulto por saída temporária às penas superiores a seis anos e inferiores a quinze anos, bem como exigiu o cumprimento de um terço da pena, se não reincidente, ou metade, se reincidente. Os outros requisitos foram os mesmos do Decreto anterior.

O Decreto Natalino nº 5.993/2006⁷⁵ manteve as condições apresentadas nos Decretos anteriores, porém, o indulto deixou de ser concedido de maneira condicional, ou seja, não mais exigiu o tempo de aperfeiçoamento do benefício – geralmente, dois anos –, no qual o beneficiado deveria demonstrar bom comportamento.

Já o Decreto nº 6.294/2007⁷⁶ aumentou para oito anos a pena mínima para a concessão da benesse. Alterou novamente os requisitos para a concessão do benefício por saída temporária, que estipulou que o condenado deveria ter a pena superior a seis anos e não superior a dez anos, desde que já tivesse cumprido dois quintos da pena, se primário, ou três quintos, se reincidente, que estivesse cumprindo pena em regime semiaberto, bem como já tivesse usufruído de cinco saídas temporárias até 25 de dezembro de 2007.

No ano seguinte, o Decreto Natalino nº 6.706/2008⁷⁷ criou duas hipóteses: indulto da pena de multa e indulto da medida de segurança. Além disso, estabeleceu o indulto assistencial às mães de filhos menores de dezesseis anos ou que tivessem alguma deficiência mental, bem como impediu que o indulto fosse concedido aos condenados por suspensão condicional da pena e permitiu a comutação aos condenados por penas restritivas de direitos.

O Decreto nº 7.046/2009⁷⁸ modificou o indulto assistencial, que passou a ser concedido às mães de filhos menores de dezoito anos ou que possuísem deficiência mental, física, visual ou auditiva. Criou outra hipótese de indulto assistencial, concedido aos condenados paraplégicos, tetraplégicos ou portadores de cegueira total, mesmo que tivessem obtido tais condições antes do cometimento do crime.

⁷⁴ BRASIL. **Decreto nº 5.620, de 15 de dezembro 2005**. Concede indulto condicional, comutação e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/decreto/D5620.htm. Acesso em: 11 mai. 2019.

⁷⁵ BRASIL. **Decreto nº 5.993, de 19 de dezembro de 2006**. Concede indulto, comutação e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Decreto/D5993.htm. Acesso em 11 mai. 2019.

⁷⁶ BRASIL. **Decreto nº 6.294, de 11 de dezembro de 2007**. Concede indulto natalino e comutação de pena de liberdade, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Decreto/D6294.htm. Acesso em: 19 mai. 2019.

⁷⁷ BRASIL. **Decreto nº 6.706, de 22 de dezembro de 2008**. Concede indulto natalino e comutação de penas, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Decreto/D6706.htm. Acesso em: 19 mai. 2019.

⁷⁸ BRASIL. **Decreto nº 7.046, de 22 de dezembro de 2009**. Concede indulto natalino e comutação de penas, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Decreto/D7046.htm. Acesso em: 19 mai. 2019.

Ademais, o Decreto de 2009 criou mais duas hipóteses de concessão do benefício: em caso de substituição por restritiva de direitos e o indulto por tempo remanescente de pena. Também estabeleceu que, em caso de concurso de crimes, o condenado poderia receber o indulto se tivesse cumprido dois terços da condenação por crimes impeditivos e não impeditivos.

Além disso, flexibilizou a análise do requisito subjetivo, permitiu o indulto e a comutação para condenados por crimes hediondos quando se tratasse de indulto humanitário, pena de multa e medida de segurança, bem como permitiu que a comutação pudesse incidir sobre o remanescente da pena ou sobre o período já cumprido, e não mais apenas sobre o remanescente da pena, como era anteriormente.

O Decreto nº 7.420/2010 continuou a flexibilizar os requisitos para a concessão do indulto. Tratou sobre novas hipóteses: por crimes cometidos sem violência ou grave ameaça, com pena superior a oito anos e inferior a doze; indulto etário aos maiores de setenta anos que tivessem cumprido um quarto da pena, se não reincidentes, ou um terço, se reincidentes; passou a considerar a prestação de trabalho externo nos últimos doze meses para a concessão da benesse; e possibilitou o indulto aos condenados à pena privativa de liberdade sob o regime aberto, que tivessem cumprido, presos provisoriamente, até 25 de dezembro de 2010, um quarto da pena, se não reincidentes, ou um terço, se reincidentes.

Além disso, o indulto e a comutação passaram a ser concedidos a outros crimes impeditivos, bem como não mais se considerou a falta grave como requisito subjetivo nos casos de indulto humanitário e de medida de segurança. Porém, o Decreto impediu a concessão da benesse aos condenados com filhos menores de dezoito anos ou com deficiência que tivessem cometido crime com violência ou grave ameaça contra seus filhos.

No ano seguinte, Dilma Rousseff veio a ocupar a Presidência da República, tendo publicado o Decreto nº 7.648/2011⁷⁹. O Decreto passou a conceder indulto para estrangeiros, bem como criou o indulto por estudo e o indulto para condenados por crimes contra o patrimônio cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa.

Além disso, o Decreto passou a permitir o indulto assistencial às mães com filhos menores de dezoito anos ou deficiência quando a mãe estivesse em qualquer regime de pena, já que, anteriormente, só eram mencionados os regimes fechado e semiaberto. Ampliou a

⁷⁹ BRASIL. **Decreto nº 7.648, de 21 de dezembro de 2011.** Concede indulto natalino e comutação de penas, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/decreto/D7648.htm Acesso em: 19 mai. 2019.

possibilidade de concessão do indulto em casos de prisão provisória, aos condenados com pena privativa de liberdade substituída por restritiva de direitos ou beneficiados com a suspensão condicional da pena, bem como facilitou o indulto aos condenados em livramento condicional.

O Decreto nº 7.873/2012⁸⁰, por sua vez, incluiu nova hipótese de concessão do benefício aos condenados por crimes conta o patrimônio, passou a contemplar o pai no indulto assistencial aos condenados com filhos menores de dezoito anos ou com deficiência, bem como passou a permitir a concessão do indulto a penas restritivas de direitos cumpridas sob qualquer forma. Ademais, em relação ao requisito subjetivo, o Decreto passou a exigir audiência para justificar a homologação de sanção por falta de natureza grave.

Já o Decreto nº 8.172/2013⁸¹ flexibilizou a concessão do indulto por estudo e criou a hipótese de indulto para pessoas que sofreram tortura durante o cumprimento da pena. Também estabeleceu o indulto da pena de multa caso o valor mínimo para inscrição dos débitos na Dívida Ativa da União não fosse ultrapassado e quando o condenado não tivesse condição de pagá-la.

O Decreto nº 8.380/2014 repetiu todos os requisitos expostos no Decreto anterior, tendo, em seu art. 1º, quinze hipóteses de indulto.

Já o Decreto nº 8.615/2015⁸² alterou o requisito referente às mulheres que, com pena não superior a oito anos, tivessem cometido crimes sem violência ou grave ameaça e que tivessem filho ou filha com menos de dezoito anos, doença crônica grave ou deficiência que necessitasse de seus cuidados. Assim, para a extinção da pena, estabeleceu a necessidade do cumprimento de um quinto às não reincidentes e um quarto às reincidentes. Por outro lado, fixou o adimplemento de um quarto às não reincidentes e um terço às reincidentes para a diminuição do total da pena.

Em 2016, houve o *impeachment* da então Presidente da República, Dilma Rousseff, tendo sido substituída por Michel Temer. Em dezembro, foi publicado o Decreto nº

⁸⁰ BRASIL. **Decreto nº 7.873, de 26 de dezembro de 2012.** Concede indulto natalino e comutação de penas, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/decreto/D7873.htm. Acesso em: 19 mai. 2019.

⁸¹ BRASIL. **Decreto nº 8.172, de 24 de dezembro de 2013.** Concede indulto natalino e comutação de penas, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/decreto/D8172.htm. Acesso em: 19 mai. 2019.

⁸² BRASIL. **Decreto nº 8.615, de 23 de dezembro de 2015.** Concede indulto natalino e comutação de penas e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/decreto/D8615.htm. Acesso em: 26 mai. 2019.

8.940/2016⁸³, o qual trouxe diversas alterações, tendo sido muito criticado por ter excluído e alterado diversos requisitos. Algumas das regras alteradas foram a não previsão do indulto por pena de multa, para idosos acima de sessenta anos, por tempo ininterrupto de pena, a ausência da comutação de penas, entre outros.

Inclusive, em janeiro de 2017, sete integrantes do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária - órgão responsável pela elaboração da minuta do Decreto de indulto - renunciaram aos seus cargos. Isso porque, segundo a carta de renúncia, “dias antes da crise prisional atingir patamar alarmante, a minuta de decreto de indulto aprovada pelo CNPCP foi deixada integralmente de lado, optando-se pela formação de um texto normativo que é, talvez, o mais restritivo em termos de liberdades já editado na história recente e republicana”⁸⁴.

No mesmo ano, foi publicado o Decreto⁸⁵ em comemoração ao Dia das Mães, o qual previu, por exemplo, a possibilidade de extinção da pena às mães e avós condenadas por crimes sem violência ou grave ameaça, grávidas com gestação de alto risco, mulheres com mais de 60 ou com até 21 anos, mulheres que não tivessem sido condenadas por delitos cometidos sem violência ou grave ameaça.

Em dezembro, foi publicado o Decreto nº 9.246⁸⁶, o qual gerou grande polêmica por ter alterado significativamente os seus dispositivos. Alguns dias após a publicação do Decreto, a então Procuradora-Geral da República, Raquel Dodge, propôs Ação Direta de Inconstitucionalidade em face do artigo 1º, inciso I, do artigo 2º, parágrafo 1º- I e dos artigos 8º, 10 e 11, os quais serão abordados no capítulo seguinte.

⁸³ BRASIL. **Decreto nº 8.940, de 22 de dezembro de 2016**. Concede indulto natalino e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/decreto/D8940.htm. Acesso em: 26 mai. 2019.

⁸⁴ BARBOSA, Renan. **Sete membros do Conselho de Política Penitenciária renunciam**. Metrôpoles, Brasília, 25 jan. de 2017. Disponível em: <https://www.metropoles.com/brasil/politica-br/sete-membros-do-conselho-de-politica-penitenciaria-renunciam>. Acesso em: 10 jun. 2019.

⁸⁵ BRASIL. **Decreto Sem Número, de 12 de abril de 2017**. Concede indulto especial e comutação de penas às mulheres presas que menciona, por ocasião do Dia das Mães, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/dsn/Dsn14454.htm. Acesso em: 26 mai. 2019.

⁸⁶ BRASIL. **Decreto nº 9.246, de 21 de dezembro de 2017**. Concede indulto natalino e comutação de penas e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/decreto/D9246.htm. Acesso em: 10 jun. 2019.

2 INDULTO E CONTROLE JUDICIAL

2.1 O Decreto nº 9.246/2017 e a ADI 5874

O Decreto nº 9.246/2017 não mais previu tempo máximo de pena para que uma pessoa pudesse ser beneficiada pelo indulto, sendo que, no Decreto anterior, o condenado deveria ter sido condenado a uma pena igual ou inferior a doze anos e ter cumprido um quarto da pena. Além disso, o artigo 1º, inciso I, também passou a permitir a benesse quando houvesse o cumprimento de um quinto da pena. Nesse sentido:

Art. 1º O indulto natalino coletivo será concedido às pessoas nacionais e estrangeiras que, até 25 de dezembro de 2017, tenham cumprido: I - um quinto da pena, se não reincidentes, e um terço da pena, se reincidentes, nos crimes praticados sem grave ameaça ou violência a pessoa.

A Procuradora-Geral da República, na petição inicial da ADI 5874, entendeu que esse requisito “promove punição desproporcional ao crime praticado, enseja percepção de impunidade e de insegurança jurídica, e desfaz a igualdade na distribuição da justiça”⁸⁷.

Além disso, a petição inicial expôs que não foi observado o caráter humanitário do indulto, já que o Presidente não pode exceder os limites da finalidade e da razoabilidade do Decreto, bem como criou um cenário de impunidade no país.⁸⁸ Inclusive, uma das questões abordadas na petição inicial e difundidas na mídia foi a possibilidade de concessão de indulto

⁸⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Petição inicial. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadordpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5336271>. Acesso em: 11 jun. 2019.

⁸⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Petição inicial. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadordpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5336271>. Acesso em: 11 jun. 2019.

aos condenados por crimes de corrupção, lavagem de dinheiro, peculato, crimes eleitorais, entre outros.

Já o artigo 2º, § 1º- I, admitiu a diminuição de um sexto da pena aos condenados não reincidentes e um quarto da pena, aos reincidentes, em condições específicas:

Art. 2º O tempo de cumprimento das penas previstas no art. 1º será reduzido para a pessoa:

I - gestante;

II - com idade igual ou superior a setenta anos;

III - que tenha filho de até quatorze anos de idade ou de qualquer idade, se pessoa com doença crônica grave ou com deficiência, que necessite de seus cuidados;

IV - que tenha neto de até quatorze anos de idade ou de qualquer idade, se pessoa com deficiência, que necessite de seus cuidados e esteja sob a sua responsabilidade;

V - que esteja cumprindo pena ou em livramento condicional e tenha frequentado, ou esteja frequentando, curso de ensino fundamental, médio, superior, profissionalizante ou de requalificação profissional, reconhecido pelo Ministério da Educação, ou que tenha exercido trabalho, no mínimo por doze meses, nos três anos contados retroativamente a 25 de dezembro de 2017;

VI - com paraplegia, tetraplegia ou cegueira adquirida posteriormente à prática do delito, comprovada por laudo médico oficial, ou, na falta do laudo, por médico designado pelo juízo da execução;

VII - com paraplegia, tetraplegia, cegueira ou neoplasia maligna, ainda que em remissão, mesmo que tais condições sejam anteriores à prática do delito, comprovadas por laudo médico oficial ou, na falta do laudo, por médico designado pelo juízo da execução, e resulte em grave limitação de atividade ou exija cuidados contínuos que não possam ser prestados no estabelecimento penal; VIII - acometida de doença grave e permanente, que apresente grave limitação de atividade ou que exija cuidados contínuos que não possam ser prestados no estabelecimento penal, desde que comprovada por laudo médico oficial, ou, na falta do laudo, por médico designado pelo juízo da execução; ou

IX - indígena, que possua Registro Administrativo de Nascimento de Indígenas ou outro documento comprobatório equivalente.

§ 1º A redução de que trata o caput será de:

I - um sexto da pena, se não reincidente, e um quarto da pena, se reincidente, nas hipóteses previstas no inciso I do caput do art. 1º;

Nesse sentido, foi criticado o fato de, por exemplo, um condenado poder receber a detração pelo tempo de estudo e, também, ser beneficiado pelo indulto com o cumprimento de apenas um sexto da pena, o que faria com que o condenado acumulasse benefícios, reforçando o cenário de proteção deficiente que caracterizaria o Decreto atacado.⁸⁹

Em seguida, temos o artigo 8º, o qual fixou:

⁸⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Petição inicial. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadordpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5336271>. Acesso em: 03 jul. 2019.

Art. 8º Os requisitos para a concessão do indulto natalino e da comutação de pena de que trata este Decreto são aplicáveis à pessoa que:

I - teve a pena privativa de liberdade substituída por restritiva de direitos;

II - esteja cumprindo a pena em regime aberto;

III - tenha sido beneficiada com a suspensão condicional do processo; ou

IV - esteja em livramento condicional.

Entendeu-se que nas situações do artigo 8º, com exceção do inciso III, em que há suspensão condicional do processo, os condenados já receberam favores legais, sendo que, com a concessão do indulto, haveria excesso de benefícios. Além disso, argumentou que, na hipótese de concessão do benefício à pessoa que foi beneficiada com a suspensão condicional do processo, há perdão sem haver condenação. Assim, reafirmou a violação à proteção deficiente dos bens jurídicos, bem como requereu o afastamento do inciso III, já que, nesse caso, sequer haveria pena.⁹⁰

Já o artigo 10 estabeleceu que:

Art. 10. O indulto ou a comutação de pena alcançam a pena de multa aplicada cumulativamente, ainda que haja inadimplência ou inscrição de débitos na Dívida Ativa da União, observados os valores estabelecidos em ato do Ministro de Estado da Fazenda. Parágrafo único. O indulto será concedido independentemente do pagamento:

I - do valor multa, aplicada de forma isolada ou cumulativamente; ou

II - do valor de condenação pecuniária de qualquer natureza.

A crítica em relação ao artigo 10 consta no fato de haver renúncia de receita. A Procuradora-Geral da República argumentou que o artigo 51, do Código Penal, atribui natureza fiscal à pena de multa. Expôs que, além de estimular a impunidade e a perda de recursos da União, o dispositivo não ajuda a situação prisional ou carcerária. Ademais, mencionou que, em casos de crimes mais graves, como os investigados no âmbito da Operação Lava Jato, as penas de multa seriam simplesmente perdoadas.⁹¹

Por fim, temos o artigo 11:

Art. 11. O indulto natalino e a comutação de pena de que trata este Decreto são cabíveis, ainda que:

⁹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Petição inicial. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadordpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5336271>. Acesso em: 04 jul. 2019.

⁹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Petição inicial. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadordpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5336271>. Acesso em: 05 jul. 2019.

- I - a sentença tenha transitado em julgado para a acusação, sem prejuízo do julgamento de recurso da defesa em instância superior;**
- II - haja recurso da acusação de qualquer natureza após a apreciação em segunda instância;**
- III - a pessoa condenada responda a outro processo criminal sem decisão condenatória em segunda instância, mesmo que tenha por objeto os crimes a que se refere o art. 3º; ou**
- IV - a guia de recolhimento não tenha sido expedida.**

A petição inicial apontou que há afronta literal à Constituição, bem como expôs que não houve observação aos bens jurídicos protegidos pela norma penal. Assim, “este dispositivo transforma o processo penal em algo menor no ordenamento jurídico pátrio, pois abrange situações ainda pendentes de recursos, sem trânsito em julgado ou mesmo sem início da execução da pena”.⁹² Além disso, aponta outra inconstitucionalidade: o fato de o inciso III, do artigo 11, permitir a aplicação do Decreto ainda que se trate dos crimes que constam no artigo 3º.⁹³ Argumentou que o referido inciso viola a Constituição, já que a Carta Magna veda a concessão de indulto para crimes de terrorismo, tortura e hediondos.

No mais, também foi exposto que o Decreto, ainda que advenha de ato discricionário, não pode ser concedido arbitrariamente. Assim, o Presidente da República não poderia extinguir penas ilimitadamente, já que o limite do seu poder é o livre exercício do Poder Judiciário, o qual deve realizar suas funções a fim de que sejam alcançados os objetivos do Direito Penal: punição, reparação do dano, inibição da prática de crimes semelhantes pelo condenado e, finalmente, ressocialização. O Presidente acaba por exercer função atípica e excepcional, portanto, com a atuação além de seus limites, estaria enfraquecendo a atuação do Poder Judiciário e violando o princípio constitucional da separação dos poderes – do qual deriva o limite constitucional do indulto.⁹⁴

⁹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Petição inicial. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradora-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seq_objetoincidente=5336271. Acesso em: 08 jul. 2019.

⁹³ BRASIL. **Decreto nº 9.246, de 21 de dezembro de 2017**. Art. 3º O indulto natalino ou a comutação de pena não será concedido às pessoas condenadas por crime: I - de tortura ou terrorismo; II - tipificado nos art. 33, caput e § 1º, art. 34, art. 36 e art. 37 da Lei nº 11.343, de 2006, exceto na hipótese prevista no art. 1º, caput, inciso IV, deste Decreto; III - considerado hediondo ou a este equiparado, ainda que praticado sem grave ameaça ou violência a pessoa, nos termos da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990; IV - praticado com violência ou grave ameaça contra os militares e os agentes de segurança pública, de que tratam os art. 142 e art. 144 da Constituição, no exercício da função ou em decorrência dela; V - tipificado nos art. 240, art. 241 e art. 241-A, caput e § 1º, da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990; ou VI - tipificado nos art. 215, art. 216-A, art. 218 e art. 218-A do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal.

⁹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Petição inicial. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradora-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seq_objetoincidente=5336271. Acesso em: 09 jul. 2019.

Ademais, argumentou que a elaboração do Decreto deveria respeitar o seu caráter humanitário, criticando o fato de, ao longo dos anos, os requisitos para concessão do indulto terem se tornado cada vez mais abrangentes. Desse modo, a benesse deveria ser concedida em casos excepcionais, já que, da forma que o Decreto foi elaborado, apenas favoreceu a impunidade e serviu “como um favor a apenados”.⁹⁵

Em 28 de dezembro de 2017, a Ministra Carmen Lúcia concedeu a medida cautelar, suspendendo parcialmente o Decreto nº 9.246. Argumentou que o indulto não pode servir para alimentar a impunidade, constatou a ocorrência de desvio de finalidade por não ter sido observado o caráter humanitário, bem como sinalou a afronta ao princípio da proporcionalidade, já que os dispositivos impugnados foram contra a finalidade do indulto e superaram os limites constitucionais.⁹⁶ Posteriormente, o Ministro Luís Roberto Barroso, relator da ADI em comento, ratificou os termos da medida cautelar deferida.

Já em 12 de março de 2018, o Ministro Luís Roberto Barroso desenvolveu a sua argumentação e alterou alguns dispositivos do Decreto.

Na decisão monocrática, defendeu que houve progressivo abrandamento dos requisitos para concessão do indulto nos Decretos concedidos a partir de 1987. Mencionou também que a minuta elaborada pelo Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária excluiu a concessão da benesse para crimes de peculato, concussão, corrupção passiva, corrupção ativa, tráfico de influência, lavagem de dinheiro, associação criminosa, contra o sistema financeiro nacional, previstos na Lei de Licitações e na Lei de Organizações Criminosas, bem como vedou expressamente o indulto da pena de multa, com o objetivo de atender a finalidade do Decreto. Assim, o Ministro criticou o fato de ambas não constarem na versão final elaborada pelo então Presidente da República, Michel Temer.⁹⁷

⁹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Petição inicial. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradora-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seq_objetoincidente=5336271. Acesso em: 09 jul. 2019.

⁹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática concedendo medida cautelar. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seq_objetoincidente=5336271. Acesso em: 15 jul. 2019.

⁹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática concedendo medida cautelar. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seq_objetoincidente=5336271. Acesso em: 15 jul. 2019.

Nesse sentido, expôs que não foram apresentadas justificativas compatíveis com a Constituição que explicassem a possibilidade da concessão de indulto para os crimes de corrupção e outros, bem como não foi demonstrado como o perdão da multa poderia favorecer a situação dos presídios, já que, para o Ministro, o indulto serve também como instrumento de desencarceramento em massa. Argumentou que o Decreto não pode contrariar a política criminal do país, deve ser elaborado estrategicamente a fim de atingir a finalidade pretendida e não pode caracterizar proteção insuficiente de bens jurídicos protegidos pela Carta Magna.⁹⁸

Assim, a decisão explicou a diferença das atribuições do Legislativo e do Judiciário, expondo que a política criminal estabelecida pelo Congresso Nacional deve basear interpretações acerca da concessão do indulto, já que, do contrário, haveria usurpação de competência e afronta ao princípio da separação dos poderes.⁹⁹

Além disso, alegou que as funções da pena foram prejudicadas, tendo em vista que o Estado deve atuar a fim de garantir valores constitucionais na medida certa. Nesse caso, portanto, o Decreto de indulto “que veicular política pública capaz de frustrar a efetividade mínima do sistema penal será inexoravelmente contrário à Constituição, por violar o princípio da proporcionalidade, em sua dimensão de vedação à proteção insuficiente”.¹⁰⁰

O Decreto de indulto também teria afrontado o princípio da moralidade administrativa, já que, independentemente da intenção do legislador, os dispositivos não podem violar valores éticos. Isso porque o Decreto de indulto atacado teria possibilitado a concessão da benesse aos investigados e condenados por crimes de corrupção e semelhantes, recém ocorridos ou quando não ainda em curso, o que ensejaria impunidade.¹⁰¹

⁹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática concedendo medida cautelar. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5336271>. Acesso em: 15 jul. 2019.

⁹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática concedendo medida cautelar. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5336271>. Acesso em: 16 jul. 2019.

¹⁰⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5336271>. Acesso em: 16 jul. 2019.

¹⁰¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5336271>. Acesso em: 16 jul. 2019.

Além da afronta ao princípio da moralidade administrativa, houve a alegação de ocorrência de desvio de finalidade. Nesse sentido, para a caracterização do desvio, bastaria que o Decreto não esteja de acordo com a finalidade reconhecida pelo ordenamento. A decisão mencionou que a concessão da benesse aos condenados por crimes de corrupção e correlatos não atinge a finalidade do indulto, enfraquece a função preventiva da pena, bem como não ajuda a reduzir a superlotação dos presídios, já que condenados por esses crimes são minoria.¹⁰²

O Ministro também exarou que há ausência de legitimidade democrática. Isso porque eleitos em cargos públicos, após terem sido votados nas urnas, devem agir de acordo com a vontade declarada pelos cidadãos. A sociedade brasileira estaria em busca do fim da leniência e impunidade, de modo que “em manifesta falta de sintonia com o sentimento social – e, portanto, sem substrato de legitimidade democrática – o decreto faz claramente o contrário: dá um passe livre para corruptos em geral.”¹⁰³

Em seguida, a decisão apontou as inconstitucionalidades do Decreto. O primeiro ponto tratou sobre os crimes relacionados à corrupção. Argumentou que a concessão do indulto aos condenados por esses crimes deixa de prevenir o cometimento de novos crimes; não penaliza a pessoa proporcionalmente ao crime cometido; não favorece a ressocialização; e não incentiva a reparação do dano, já que a concessão da benesse independe de condenação pecuniária. Além disso, expôs que a inclusão dos referidos crimes no Decreto carece de legitimidade democrática, bem como caracteriza proteção insuficiente da moralidade e da probidade administrativa.¹⁰⁴

Desse modo, foi declarada inconstitucional a concessão do indulto aos crimes de peculato, concussão, corrupção passiva, corrupção ativa, tráfico de influência, crimes

¹⁰² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seq_objetoincidente=5336271. Acesso em: 17 jul. 2019.

¹⁰³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seq_objetoincidente=5336271. Acesso em: 17 jul. 2019.

¹⁰⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seq_objetoincidente=5336271. Acesso em: 17 jul. 2019.

praticados contra o sistema financeiro nacional, crimes previstos na Lei de Licitações, crimes de lavagem de dinheiro e os crimes previstos na Lei de Organizações Criminosas.¹⁰⁵

O indulto da pena de multa, previsto no art. 10, do Decreto combatido, previu que a benesse atinge de maneira automática e indiscriminada a multa cumulativamente imposta, mesmo que o condenado seja inadimplente ou tenha seu débito inscrito em dívida ativa, bem como estabeleceu que o não pagamento da multa não impede a concessão do indulto.¹⁰⁶

A decisão expôs quatro motivos pelos quais o dispositivo atacado é inconstitucional: por enfraquecer a função preventiva geral da pena de multa, já que o condenado não ficará desestimulado a cometer novos crimes; pela falta de legitimidade democrática, já que a sociedade brasileira requer o enfrentamento da corrupção; pela norma esvaziar o indulto, seja como mecanismo de política criminal, seja como instrumento humanitário; pelo fato de contrariar a política criminal legislativa e a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, tendo em vista que os condenados deixam de pagar o valor estabelecido na sentença, bem como sequer a progressão de regime, a qual é menos generosa que o indulto, é concedida sem o pagamento da multa.¹⁰⁷

Assim, definiu que o indulto da pena de multa deve ser concedido em apenas dois casos: extrema carência material do condenado, que nem teve condições de estabelecer compromisso de parcelamento do seu débito; e quando o valor da multa for inferior ao mínimo estipulado em ato do Ministro da Fazenda para inscrição de débitos em Dívida Ativa da União. Além disso, ficou definido que a falta de pagamento da multa injustificada deve ser considerada pelo juízo da execução penal a fim de conferir o merecimento da pessoa que se candidate ao indulto.¹⁰⁸

¹⁰⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadordpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seq_objetoincidente=5336271. Acesso em: 17 jul. 2019.

¹⁰⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadordpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seq_objetoincidente=5336271. Acesso em: 18 jul. 2019.

¹⁰⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadordpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seq_objetoincidente=5336271. Acesso em: 18 jul. 2019.

¹⁰⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadordpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seq_objetoincidente=5336271. Acesso em: 18 jul. 2019.

Portanto, salvo nos casos supramencionados, o Ministro declarou inconstitucional o perdão da multa, bem como a concessão do indulto aos sentenciados que não pagaram a multa e de eventual condenação pecuniária.¹⁰⁹

Em seguida, a decisão aborda os artigos 1º, I e 2º, § 1º, I do Decreto nº 9.246/2017, os quais admitem: a concessão do indulto mediante o cumprimento de um quinto da pena, se não reincidentes, e um terço da pena, se reincidentes, nos crimes praticados sem grave ameaça ou violência a pessoa, independentemente do *quantum* de pena aplicada; nas mesmas hipóteses, a redução do tempo de cumprimento de pena em um sexto, se não reincidente, e um quarto, se reincidente, para presos que estejam em uma situação específica, como gestantes ou pessoas que frequentam cursos de ensino.¹¹⁰

Novamente, o Ministro expôs que o indulto não pode interferir na política criminal. Argumentou que o legislador estabeleceu o cumprimento de 1/3 de pena para o que o preso volte ao convívio social, de modo que o perdão da pena mediante o cumprimento de 1/5 estaria violando os princípios da vedação à proteção insuficiente e separação dos Poderes.¹¹¹

Além disso, criticou o fato de a regra do art. 1º, I, do Decreto impugnado, poder ser aplicado aos condenados por crimes sem violência ou grave ameaça à pessoa, incluindo os condenados por crimes relacionados à corrupção. Expôs que há leniência pelo fato do dispositivo poder ser aplicado a qualquer pena, independentemente de seu *quantum*.¹¹²

Já em relação ao art. 2º, § 1º, I, do Decreto em questão, o Ministro apontou que também ocorreu proteção insuficiente, já que o benefício promove uma redução do *quantum*

¹⁰⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seq_objetoincidente=5336271. Acesso em: 18 jul. 2019.

¹¹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seq_objetoincidente=5336271. Acesso em: 20 jul. 2019.

¹¹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seq_objetoincidente=5336271. Acesso em: 25 jul. 2019.

¹¹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seq_objetoincidente=5336271. Acesso em: 25 jul. 2019.

da pena em casos específicos, de modo que a benesse soma com a do artigo exposto anteriormente.¹¹³

Em seguida, abordou que a inconstitucionalidade dos dispositivos se deu em razão do abrandamento excessivo dos requisitos para a concessão da benesse. Estipulou que o tempo de pena a ser cumprido até a concessão do indulto seria de 1/3 da pena, não mais 1/5. Isso porque, nos outros Decretos de indulto, tradicionalmente foi exigido o mesmo tempo, bem como também é a fração exigida pela lei para a concessão do livramento condicional.¹¹⁴

Estabeleceu que o *quantum* da pena para que haja a concessão do indulto não pode ultrapassar 8 anos, baseando-se no art. 33, §2º, *a*, do Código Penal, o qual fixa o regime fechado para cumprimento de pena. Desse modo, explicou que o legislador entendeu que a pena a partir de 8 anos é grave, sendo inadequado permitir que seja concedido o indulto aos condenados por penas maiores.¹¹⁵

Assim, o Ministro definiu que o indulto deveria ser concedido nas hipóteses do art. 1º, inciso I, do Decreto nº 9.246/17, quando há o cumprimento mínimo de 1/3 da pena, bem como quando a condenação não seja maior do que 8 anos, o que passaria a servir como base de interpretação do art. 2º, § 1º, I, do Decreto.¹¹⁶

Em seguida, houve a abordagem do art. 8º do Decreto combatido, o qual expõe que o indulto é concedido à pessoa: que teve a pena privativa de liberdade substituída pela restritiva de direitos; que esteja cumprindo a pena em regime aberto; que tenha sido beneficiada com a suspensão condicional do processo; ou que esteja em livramento condicional.¹¹⁷

¹¹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5336271>. Acesso em: 25 jul. 2019.

¹¹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5336271>. Acesso em: 25 jul. 2019.

¹¹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5336271>. Acesso em: 25 jul. 2019.

¹¹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5336271>. Acesso em: 26 jul. 2019.

¹¹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5336271>. Acesso em: 1 ago. 2019.

Apesar da Procuradoria-Geral da República ter impugnado todos os incisos do art. 8º, nos casos de cumprimento de pena em regime aberto ou já em livramento condicional, o Ministro entendeu que os condenados estão mais próximos da ressocialização, de modo que seria ilógico não permitir a concessão do perdão.¹¹⁸

Já em relação à pena restritiva de direitos, houve o entendimento de que a concessão da benesse não cumpre as finalidades do indulto. Isso porque a ressocialização do indivíduo já foi estimulada de outras formas menos gravosas que a prisão; porque, já que o sujeito não está preso, não funciona como medida de política criminal; bem como não há caráter humanitário nem econômico-social. Além disso, o indulto dessas penas transmitiria um sentimento de desproteção e desestimularia o cumprimento da lei.¹¹⁹

A concessão do indulto nos casos de *sursis* processual também foi criticada, já que sequer há pena a ser perdoada. Assim, a decisão expôs que não há como perdoar uma pessoa que não foi condenada, não podendo ela cumprir o requisito de cumprimento do tempo mínimo de pena privativa de liberdade.¹²⁰

Desse modo, declarou inconstitucional os incisos I e III, do art. 8º, do Decreto nº 9.246/2017, “por desvirtuamento dos fins do indulto, usurpação da função jurisdicional de individualização da pena e esvaziamento do processo penal”.¹²¹

Por fim, o art. 11 estabelece que o indulto e a comutação são concedidos ainda que: a sentença tenha transitado em julgado para a acusação; haja recurso da acusação após a apreciação do caso em segunda instância; a pessoa condenada responda a outro processo

¹¹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seq_objetoincidente=5336271. Acesso em: 1 ago. 2019.

¹¹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seq_objetoincidente=5336271. Acesso em: 1 ago. 2019.

¹²⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seq_objetoincidente=5336271. Acesso em: 1 ago. 2019.

¹²¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seq_objetoincidente=5336271. Acesso em: 1 ago. 2019.

criminal sem decisão condenatória em segunda instância, mesmo que tal processo trate dos crimes especificados no art. 3º; ou a guia de recolhimento não tenha sido expedida.¹²²

No entanto, o Ministro declarou inconstitucional apenas o inciso II, o qual trata sobre a concessão do indulto quando há recurso da acusação após a apreciação do caso em segunda instância. Por se tratar de réu que pode ter sua pena aumentada, a decisão expõe que a concessão da benesse estaria esvaziando o sistema punitivo. Assim, a quantidade de pena cumprida pelo réu no momento da concessão do indulto pode se revelar insuficiente ao final. Esclareceu que o dispositivo esvazia o processo penal e viola o princípio da separação dos Poderes.¹²³

2.2 A função do indulto

A discussão acerca da constitucionalidade do Decreto nº 9.246/2017 envolve diferentes pontos de vista, de modo que se mostra essencial a abordagem de situações que podem ser desencadeadas com a consideração de futuros Decretos de indulto. Nesse sentido, a fim de melhor demonstrar a questão proposta, propõe-se uma breve análise da Igreja Católica entre os séculos XV e XVI.

Na Idade Média, o grande interesse dos estudiosos era a religião, de modo que os principais pensadores pertenciam à igreja. Nesse contexto, grande parte das pessoas acreditava que a igreja tinha o poder de conceder o perdão divino, podendo, inclusive, concedê-lo judicialmente. Pela confissão, absolvição e penitência o fiel podia ser perdoado de seu pecado, havendo a eliminação do castigo eterno. No entanto, ainda permanecia a consequência temporal do pecado, sendo que a parte principal eram as penas do purgatório – que seria um local de sofrimento purificador, o qual prepararia o indivíduo para adentrar no Paraíso.¹²⁴

A Igreja Católica ensinava que as penas do purgatório podiam ser diminuídas caso as pessoas satisfizessem determinadas exigências. A redução das penas era chamada de

¹²² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadordpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seq_objetoincidente=5336271. Acesso em: 7 ago. 2019.

¹²³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadordpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seq_objetoincidente=5336271. Acesso em: 7 ago. 2019.

¹²⁴ NICHOLS, Robert. **História da Igreja Cristã**. 11 ed. São Paulo: Casa Editora Presbiteriana, 2000. p. 115.

indulgência, a qual podia ser alcançada por meio da prática de penitências – atos que envolviam sacrifícios como jejuns, peregrinações, flagelações, etc. Percebe-se, portanto, que a indulgência tinha como único objetivo a diminuição do tempo de um indivíduo no purgatório, tratando-se de medida proposta pela igreja aos que, pela fé, acreditavam que isso seria possível.¹²⁵

No entanto, no período do Renascimento, o grego, a literatura clássica, o latim e as artes passaram a ser objeto de interesse de muitas pessoas. O movimento despertou o pensamento cético e investigador, o que gerou um novo interesse pelas Escrituras e levou as pessoas a questionarem os fundamentos da fé, desconsiderando os dogmas ensinados por Roma.¹²⁶

Além disso, houve a invenção da imprensa, o que possibilitou o uso comum da Bíblia, já que antes os livros eram copiados a mão. Isso fez com que a tradução e o conhecimento das Escrituras se difundissem, de modo que os leitores passaram a perceber que a igreja papal estava muito distante do exposto no Novo Testamento.¹²⁷

Todo esse movimento crítico também teve reflexo nas indulgências concedidas pela Igreja Católica. Esse modo de livramento do purgatório, que antes era concedido às pessoas que cumprissem determinadas ações por meio da fé, passou a ser utilizado como objeto de negócio. A igreja ensinava que, com a compra das indulgências, os fiéis teriam seus pecados perdoados, o que foi duramente criticado por Lutero e suas 95 teses.¹²⁸

Percebe-se que a indulgência passou a ser utilizada com o objetivo de angariar recursos para a igreja, de modo que seu significado e razão de existir foi completamente alterado. A utilização errônea desse modo de perdão foi o estopim para que ocorresse a profunda crise na Igreja Católica, a qual culminou na Reforma Protestante.

Assim, considerando o entendimento de que o instituto do indulto existe para sanar problemas humanitários, por ter tido suas origens em tempos medievais como forma de libertar prisioneiros de penas corporais e desumanas¹²⁹, bem como instrumento de política criminal, pode-se entender que qualquer Decreto que esteja concedendo indulto sem a preocupação de atender seus objetivos específicos teria sua função esvaziada. Isso poderia

¹²⁵ NICHOLS, Robert. **História da Igreja Cristã**. 11 ed. São Paulo: Casa Editora Presbiteriana, 2000. p. 115.

¹²⁶ NICHOLS, Robert. **História da Igreja Cristã**. 11 ed. São Paulo: Casa Editora Presbiteriana, 2000. p. 150.

¹²⁷ NICHOLS, Robert. **História da Igreja Cristã**. 11 ed. São Paulo: Casa Editora Presbiteriana, 2000. p. 149.

¹²⁸ NICHOLS, Robert. **História da Igreja Cristã**. 11 ed. São Paulo: Casa Editora Presbiteriana, 2000. p. 158-159.

¹²⁹ GRECO, R. **Curso direito penal: parte geral**. 4 ed. Niterói: Impetus, 2004. p. 781.

prejudicar o sistema carcerário, impedindo a eficácia das políticas criminais e piorando as condições das prisões que já estão extremamente precárias.

Nesse sentido, o princípio da finalidade existe para que haja a aplicação de determinada norma que possui um sentido desde sua criação, já que a obrigação jurídica tem como objetivo um fim especial. Portanto, há a exigência de que o administrador atue com rigorosa obediência à finalidade das competências atinentes a seu cargo.¹³⁰ Se o Presidente elabora um Decreto que não atinge os fins propostos ao instituto do indulto, ocorre o desvio de finalidade.

Ademais, assim como a alteração do significado da indulgência provocou a crise que culminou na Reforma Protestante, a má utilização do indulto também pode vir a criar uma situação extremamente desconfortável entre os três Poderes, bem como com o povo brasileiro.

Isso porque, ao considerar que o Presidente criou o Decreto utilizando requisitos que tornam mais fácil a obtenção do indulto, as funções da pena e os limites fixados em lei são atingidos. Portanto, o Executivo acabaria por interferir no Legislativo, criando parâmetros que favoreceriam a liberação dos presos, desconsiderando a política criminal observada na criação da lei.

Essa situação poderia ser interpretada como uma usurpação de competência, o que aumentaria a concentração do poder nas mãos do Executivo – uma das situações que a teoria dos Três Poderes busca evitar, já que “quando, na mesma pessoa ou no mesmo corpo de magistratura, o poder legislativo está reunido ao poder executivo, não existe liberdade; porque se pode temer que o mesmo monarca ou o mesmo senado crie leis tirânicas para executá-las tiranicamente”.¹³¹

Nesse sentido, a possibilidade de o Presidente criar requisitos que não seguem qualquer tipo de parâmetro pode acarretar situações que o chefe do Executivo não age apenas com discricionariedade, mas sim, arbitrariedade. A discricionariedade concedida ao administrador público possui, como único objetivo, a possibilidade de escolha da melhor solução para cada situação, tendo sempre o foco de atender o interesse público.¹³²

Sem essas observações, as ações do Executivo não são limitadas e nem regradas, de modo que a elaboração do Decreto pode vir a ser medida utilizada pelo Presidente para

¹³⁰ MELLO, C. A. B. de. **Curso de Direito Administrativo**. 32 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015. p. 109-110

¹³¹ MONTESQUIEU, Charles. **O Espírito das Leis**. São Paulo: Martins Fontes, 1993. p. 164.

¹³² MELLO, C. A. B. de. **Curso de Direito Administrativo**. 26 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009. p. 430.

beneficiar apenas pessoas de seu interesse, o que afrontaria a Constituição e causaria extrema insegurança jurídica.

Portanto, para que se evite esse tipo de situação, cabível é a Arguição Direta de Inconstitucionalidade,¹³³ por meio da qual o Supremo Tribunal Federal pode limitar a atuação do Executivo, utilizando-se da Constituição e de seus princípios para decidir e fundamentar seus posicionamentos.

A atuação do Supremo Tribunal Federal consiste na verificação da legalidade necessária para que o ato seja expedido. Assim, é necessário que haja a constatação se a atuação excedeu os limites, e, em caso positivo, cabe ao Judiciário invalidar o ato, já que este se encontra viciado.¹³⁴

2.3 O papel do Supremo Tribunal Federal e o indulto como ato discricionário do Presidente da República

O Supremo Tribunal Federal foi criado com o objetivo de ser guardião da Constituição Federal, sendo competente para realizar o controle concentrado e difuso de constitucionalidade, como órgão julgador de questões constitucionais em última instância.¹³⁵ Suas atribuições estão expressamente previstas no art. 102, da Carta Magna.¹³⁶

No entanto, assunto muito recorrente hoje em dia é a atuação do Supremo Tribunal Federal além de suas atribuições previstas constitucionalmente.

Em relação ao Decreto objeto desse trabalho, pode-se entender que a decisão monocrática proferida pelo ministro Luís Roberto Barroso acabou ultrapassando os limites de sua competência, já que criou novos requisitos para a obtenção da benesse e reviu critérios subjetivos e objetivos - como, por exemplo, a alteração de 1/5 para 1/3 do tempo de pena a ser cumprido até a concessão do indulto.¹³⁷

¹³³ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: I - processar e julgar, originariamente: a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 10 set. 2019.

¹³⁴ DI PIETRO, M.S.Z. **Direito administrativo**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 229.

¹³⁵ BULOS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal Anotada**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 1053 e 1054.

¹³⁶ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 10 set. 2019.

¹³⁷ Assunto abordado na p. 32 do presente trabalho.

Esse entendimento pode trazer importantes desdobramentos. Uma questão a ser considerada é a interferência do Judiciário no Executivo, tendo em vista que, ao atuar além de suas atribuições, o Supremo Tribunal Federal invade área privativa do Presidente da República, o qual é competente para realizar o ato, de forma discricionária, com base no art. 84, da Constituição Federal.

A situação gerada pode contribuir para uma crise entre os Três Poderes, já que há uma atuação extremamente criativa ao ultrapassar as atribuições da função jurisdicional – fenômeno conhecido como ativismo judicial. Nesse sentido, temos que “a liberdade de criação deferida pelo sistema jurídico aos aplicadores oficiais do direito é significativamente menor do que aquela reservada ao Poder Legislativo ou ao órgão que com ele compartilhe a função legislativa”.¹³⁸

Assim, ainda que se considere que o Judiciário está sujeito a um certo nível de discricionariedade, a transformação do texto normativo em norma não deve ser confundida com um processo criativo, ou seja, com a invenção do direito. Há um ordenamento no qual o julgador deve se basear, de modo que deve desconsiderar seus pensamentos e opiniões pessoais.¹³⁹

Despiciendo salientar que a ocorrência de decisões que extrapolam suas funções também pode atentar contra a segurança jurídica, a qual possui o importante papel de dar estabilidade às relações jurídicas. Isso acaba colocando em dúvida qual o papel da lei no ordenamento jurídico brasileiro, já que a margem de interpretação feita pelo magistrado é extremamente ampla. O assunto é de grande importância para a comunidade jurídica, tendo em vista que a lei, aprovada democraticamente, poderá perder cada vez mais espaço para o pensamento do juiz.¹⁴⁰

Nesse sentido, não somente a lei, mas o fato de ministros do Supremo Tribunal Federal, que são escolhidos pelo Presidente – ou seja, uma decisão política – impedirem a concretização de um ato de competência do Presidente da República, eleito democraticamente, pode caracterizar um risco à democracia. Afinal, o povo elegeu o

¹³⁸ RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo judicial: parâmetros dogmáticos**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 122.

¹³⁹ PENNA, Bernardo Schmidt. **Ativismo judicial à brasileira**. “Papel criador do intérprete” X “Papel criativo do intérprete” – Dois casos paradigmáticos do Supremo Tribunal Federal. Revista de Direito Privado. v. 70, out. 2016. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDPriv_n.70.03.PDF. Acesso em: 15 set. 2019.

¹⁴⁰ STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto – decido conforme minha consciência?** 4 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013.

Presidente para atuar conforme a Constituição e suas ações estariam sendo limitadas sem haver qualquer ilegalidade.

Assim, em relação ao Decreto analisado no presente trabalho, ao beneficiar diversas pessoas com a benesse, este teria cumprido o objetivo humanitário e de desencarceramento em massa. Isso porque o sistema prisional brasileiro está em colapso, com prisões que violam direitos fundamentais, tendo a concessão do indulto ajudado a diminuir a população carcerária - motivo pelo qual não há de se falar em desvio de finalidade.¹⁴¹

Portanto, o Decreto não teria qualquer ilegalidade. O Presidente teria agido de acordo com suas atribuições, as quais foram instituídas pelo legislador constituinte. Essa atribuição foi prevista justamente para limitar o poder punitivo estatal, sendo mais um exemplo da teoria tripartite no ordenamento jurídico brasileiro.¹⁴²

O indulto é instrumento de política criminal utilizada pelo Estado para reinserir condenados na sociedade, sendo concedido com base em critérios de conveniência e oportunidade feitos pelo Chefe do Executivo.¹⁴³

Nesse sentido, jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: Crime hediondo: vedação de graça: inteligência. I. **Não pode, em tese, a lei ordinária restringir o poder constitucional do Presidente da República de "conceder indulto e comutar penas, com audiência, se necessário, dos órgãos instituídos em lei" (CF, art. 84, XII), opondo-lhe vedações materiais não decorrentes da Constituição.** II. Não obstante, é constitucional o art. 2º, I, da L. 8.072/90, porque, nele, a menção ao indulto é meramente expletiva da proibição de graça aos condenados por crimes hediondos ditada pelo art. 5º, XLIII, da Constituição. III. **Na Constituição, a graça individual e o indulto coletivo - que ambos, tanto podem ser totais ou parciais, substantivando, nessa última hipótese, a comutação de pena - são modalidades do poder de graça do Presidente da República (art. 84, XII) - que, no entanto, sofre a restrição do art. 5º, XLIII, para excluir a possibilidade de sua concessão, quando se trata de condenação por crime hediondo.** IV. Proibida a comutação de pena, na hipótese do crime hediondo, pela Constituição, é irrelevante que a vedação tenha sido omitida no D. 3.226/99. (HC 81565, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA

¹⁴¹ CFOAB. Comissão de estudos constitucionais do Conselho Federal da Ordem dos advogados do Brasil. Disponível em: <https://www.jota.info/wp-content/uploads/2018/09/78525805694904bb2172bb554360a6fb-1.pdf>. Acesso em: 23 set. 2019.

¹⁴² CFOAB. Comissão de estudos constitucionais do Conselho Federal da Ordem dos advogados do Brasil. Disponível em: <https://www.jota.info/wp-content/uploads/2018/09/78525805694904bb2172bb554360a6fb-1.pdf>. Acesso em: 23 set. 2019.

¹⁴³ CFOAB. Comissão de estudos constitucionais do Conselho Federal da Ordem dos advogados do Brasil. Disponível em: <https://www.jota.info/wp-content/uploads/2018/09/78525805694904bb2172bb554360a6fb-1.pdf>. Acesso em: 23 set. 2019.

PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 19/02/2002, DJ 22-03-2002 PP-00032 EMENT VOL-02062-03 PP-00436)¹⁴⁴

MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.795-6/DF. EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECRETO FEDERAL. INDULTO. LIMITES. CONDENADOS PELOS CRIMES PREVISTOS NO INCISO XLIII DO ARTIGO 5º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO CONFORME. REFERENDO DA MEDIDA LIMINAR DEFERIDA. 1. **A concessão de indulto aos condenados a penas privativas de liberdade insere-se no exercício do poder discricionário do Presidente da República, limitado à vedação prevista no inciso XLIII do artigo 5º da Carta da República. A outorga do benefício, procedido das cautelas devidas, não pode ser obstado por hipotética alegação de ameaça à segurança social, que tem como parâmetro simplesmente o montante da pena aplicada.** 2. Revela-se inconstitucional a possibilidade de que o indulto seja concedido aos condenados por crimes hediondos, de tortura, terrorismo ou tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, independentemente do lapso temporal da condenação. Interpretação conforme a Constituição dada ao § 2º do artigo 7º do Decreto 4495/02 para fixar os limites de sua aplicação, assegurando-se legitimidade à indulgência príncipes. Referendada a cautelar deferida pelo Ministro Vice-Presidente no período de férias forenses. (STF – ADI: 2795 DF, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 29/06/2012, Data de Publicação: DJe-154 DIVULG 06/08/2012 PUBLIC 07/08/2012)¹⁴⁵

2.4 O voto do ministro Alexandre de Moraes na ADI 5874

Em 28.11.2018, o Plenário do Supremo Tribunal Federal iniciou o julgamento da ADI 5874. Foi apresentado o voto do relator, ministro Luís Roberto Barroso – o qual já foi abordado no presente trabalho – e, abrindo a divergência, o voto do ministro Alexandre de Moraes.

O julgamento foi retomado no dia seguinte, em 29.11.2018, sendo que os ministros Alexandre de Moraes, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Rosa Weber, Marco Aurélio e Celso de Mello se posicionaram contra a interferência do Judiciário no Decreto de indulto. Já o ministro Edson Fachin acompanhou o voto do relator.

O ministro Luiz Fux pediu vista dos autos, de modo que o julgamento só foi retomado em 09.05.2019. O ministro Luiz Fux e a ministra Carmen Lúcia acompanharam o

¹⁴⁴ STF. **HC 81565 SC**. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. DJ: 19/02/2002. JusBrasil, 2002. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/775420/habeas-corpus-hc-81565-sc?ref=serp>. Acesso em: 23 set. 2019.

¹⁴⁵ STF. **ADI 2795 DF**. Relator: Ministro Marco Aurélio. DJ: 29/06/2012. JusBrasil, 2012. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22066294/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-2795-df-stf>. Acesso em: 23 set. 2019.

voto do relator e o ministro Dias Toffoli votou com a corrente majoritária. Desse modo, foi reconhecida a constitucionalidade do Decreto nº 9.246/2017, por 7 votos a 4.¹⁴⁶

Para que a questão seja melhor entendida, despiciendo que sejam expostas as argumentações utilizadas pelo ministro Alexandre de Moraes, já que houve divergência do entendimento exarado pelo ministro Luís Roberto Barroso.

O ministro Alexandre de Moraes começou seu voto expondo que a Constituição Federal, com o objetivo de evitar o arbítrio e o desrespeito aos direitos fundamentais do homem, previu a existência dos Três Poderes, bem como um mecanismo de controle recíproco entre eles – conhecido como a teoria dos freios e contrapesos.¹⁴⁷

Em seguida, expôs hipóteses em que um Poder controla o outro. Em relação ao controle do Executivo pelo Judiciário, citou as possibilidades constantes na Constituição Federal: quando, em caso de ausência dos requisitos constitucionais e legais, o Judiciário impede que o Presidente da República conceda a extradição (art. 5º, LI e LII, CF); quando o Supremo declara a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo estadual ou federal (art. 102, I, “a”, CF); quando há exercício do controle difuso de constitucionalidade das leis ou atos normativos do Poder Público (art. 97, CF); quando o STF julga infrações penais comuns cometidas pelo Presidente da República e pelo Vice-presidente da República (art. 102, I, “b”, CF); e quando há efetivação do provimento de cargos das secretarias, concedendo licença e férias a seus funcionários (art. 96, I, “f”, CF).¹⁴⁸

Além disso, o mecanismo de freios e contrapesos estabelece controle do Executivo sobre o Judiciário, como a escolha dos ministros do STF (art. 101, CF); escolha dos ministros do STJ (art. 104, CF); e a possibilidade da concessão de graça, comutação de penas ou indulto (art. 84, XII, CF).¹⁴⁹

¹⁴⁶ NOTÍCIAS STF. **STF declara constitucionalidade de decreto de indulto natalino de 2017**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=410684>. Acesso em: 24 set. 2019.

¹⁴⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Voto do Min. Alexandre de Moraes. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5874votoAMfinal.PDF>. Acesso em: 24 set. 2019.

¹⁴⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Voto do Min. Alexandre de Moraes. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5874votoAMfinal.PDF>. Acesso em: 25 set. 2019.

¹⁴⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Voto do Min. Alexandre de Moraes. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5874votoAMfinal.PDF>. Acesso em: 25 set. 2019.

Assim, o voto esclareceu que cabe ao Presidente conceder ou não o indulto, utilizando critérios de conveniência e oportunidade. A concessão do indulto não está, portanto, vinculada à política criminal estabelecida pelo Legislativo, nem adstrita à jurisprudência e ao parecer do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, já que a concessão da benesse faz parte do mecanismo de freios e contrapesos – com o fim de proporcionar maior equilíbrio entre os Poderes.¹⁵⁰

O ministro passou a apresentar trechos de Decretos expedidos antes da Constituição de 1988, explicando que tanto a doutrina quanto o Supremo Tribunal Federal sempre consideraram a concessão do indulto como ato discricionário do Presidente da República. Portanto, o ato discricionário é um típico ato de governo, segundo o qual o Presidente pode conceder perdão individual ou coletivo, seja de maneira total, seja de maneira parcial.¹⁵¹

Em seguida, o voto expôs que cabe ao Presidente da República a concessão de indulto, desde que não ultrapasse os limites expressos ou implícitos presentes na Constituição Federal. Inclusive, a Carta Magna já teria tratado das hipóteses em que não cabe graça ou anistia: tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os hediondos.¹⁵²

Assim, cabe ao Supremo Tribunal Federal o controle judicial apenas em casos excepcionais, analisando somente a constitucionalidade, e não o mérito, já que é competência do Chefe do Executivo a elaboração dos requisitos, utilizando-se de critérios de conveniência e oportunidade.¹⁵³

Desse modo, a análise da constitucionalidade deve verificar a realidade da situação, bem como a coerência lógica do Decreto com os fatos. Não cabe ao Supremo Tribunal Federal reescrever os requisitos, “de maneira que, a cada nova edição pelo Presidente da

¹⁵⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Voto do Min. Alexandre de Moraes. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5874votoAMfinal.PDF>. Acesso em: 25 set. 2019.

¹⁵¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Voto do Min. Alexandre de Moraes. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5874votoAMfinal.PDF>. Acesso em: 25 set. 2019.

¹⁵² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Voto do Min. Alexandre de Moraes. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5874votoAMfinal.PDF>. Acesso em: 25 set. 2019.

¹⁵³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Voto do Min. Alexandre de Moraes. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5874votoAMfinal.PDF>. Acesso em: 25 set. 2019.

República, a CORTE possa reanalisar o mérito do decreto e as legítimas opções realizadas”.¹⁵⁴

A Constituição Federal também deve basear a atuação do Supremo, não podendo a Corte ultrapassar sua competência de atuação para substituir requisitos legítimos elaborados pelo Presidente. Ainda que a Corte não concorde com o indulto ou com os requisitos do Decreto, por entender que são injustos ou insuficientes, só deve atuar quando há dispositivo inconstitucional.¹⁵⁵

No tocante ao art. 8º do Decreto em questão, não há qualquer inconstitucionalidade, já que não teria sentido “poder perdoar os crimes mais graves, apenas com restrição a liberdade e impedir a clemência dos delitos mais leves, apenados com penas restritivas de direitos.”¹⁵⁶

Em relação ao art. 10, o fato do indulto ou da comutação da pena alcançar a pena de multa aplicada cumulativamente é tradicional no ordenamento jurídico brasileiro, se tratando de opção discricionária do Presidente em que não há inconstitucionalidade, não cabendo ao Supremo analisar se concorda ou não.¹⁵⁷

Já o art. 11 não padece de inconstitucionalidade porque a Constituição Federal não limita o momento para a concessão do indulto, de modo que é possível a isenção de punibilidade antes de haver condenação criminal. O ministro fez uma comparação, expondo que estranho seria o Ministério Público poder afastar a punibilidade penal por meio da delação premiada e proibir a concessão de indulto pelo Chefe do Executivo, o qual possui competência expressa.¹⁵⁸

¹⁵⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Voto do Min. Alexandre de Moraes. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5874votoAMfinal.PDF>. Acesso em: 25 set. 2019.

¹⁵⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Voto do Min. Alexandre de Moraes. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5874votoAMfinal.PDF>. Acesso em: 25 set. 2019.

¹⁵⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Voto do Min. Alexandre de Moraes. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5874votoAMfinal.PDF>. Acesso em: 25 set. 2019.

¹⁵⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Voto do Min. Alexandre de Moraes. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5874votoAMfinal.PDF>. Acesso em: 25 set. 2019.

¹⁵⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Voto do Min. Alexandre de Moraes. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017.

Os requisitos do art. 1º, inciso I e art. 2º, § 1º também estão de acordo com a discricionariedade do Presidente da República, não havendo abuso do direito de legislar e tampouco o desvio de finalidade.¹⁵⁹

No que tange aos crimes de corrupção e lavagem de dinheiro, o voto expôs que não há dúvida que estes são extremamente negativos para a coletividade e para o Estado de Direito, devendo ser prioridade dos órgãos institucionalizados. No entanto, argumentou que a Constituição não contemplou os crimes supramencionados como insuscetíveis de indulto ou graça, bem como o Congresso Nacional não os classificou como hediondos, o que impediria o perdão.¹⁶⁰

Portanto, não seria possível afastar a opção feita pelo Chefe do Executivo com superficial análise principiológica, pois isso prejudicaria toda a estrutura dos Três Poderes e do Direito Penal, já que este baseia a gravidade do crime no regime de cumprimento de pena e em sua sanção, e não nos condenados.¹⁶¹

Também não prospera a alegação de ofensa ao princípio da razoabilidade, já que não se vislumbra o desrespeito à proporcionalidade, justiça e adequação entre o dispositivo constitucional e o Decreto. Nesse sentido, “a razoabilidade engloba a prudência, a proporção, a indiscriminação à proteção, a proporcionalidade, a causalidade, em suma, a não-arbitrariedade perante o texto constitucional.”¹⁶²

Por fim, o voto menciona que a Procuradoria-Geral da República possibilitou, sem qualquer previsão constitucional ou legal, o não prosseguimento da ação penal em casos de acordo de não persecução penal. Esse acordo pode ser feito com investigados pelos crimes de corrupção e lavagem de dinheiro, ainda que não sejam casos de arquivamento. O ministro

Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5874votoAMfinal.PDF>. Acesso em: 25 set. 2019.

¹⁵⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Voto do Min. Alexandre de Moraes. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5874votoAMfinal.PDF>. Acesso em: 25 set. 2019.

¹⁶⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Voto do Min. Alexandre de Moraes. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5874votoAMfinal.PDF>. Acesso em: 25 set. 2019.

¹⁶¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Voto do Min. Alexandre de Moraes. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5874votoAMfinal.PDF>. Acesso em: 25 set. 2019.

¹⁶² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Voto do Min. Alexandre de Moraes. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5874votoAMfinal.PDF>. Acesso em: 25 set. 2019.

expôs que não há coerência, já que a Procuradoria-Geral da República admite o acordo de persecução penal envolvendo os mesmos crimes discutidos no Decreto, sem expressa previsão constitucional, mas pretende retirar a mesma possibilidade do Presidente da República, que é competente para realizar o ato segundo o art. 84, XII, da Constituição Federal.¹⁶³

CONCLUSÃO

O trabalho demonstrou a importância de um instituto que, por muitos anos, faz parte da sociedade e tem seu significado alterado e melhorado a cada época, sendo visto hoje em dia como importante instrumento de política criminal e de desencarceramento em massa.

A previsão do indulto na Constituição Federal, ainda que não estabeleça limites expressos para sua concessão, é um exemplo claro da teoria tripartite no Brasil. Isso porque, para que o poder não fique concentrado no Judiciário, a Carta Magna previu que a benesse seria de competência privativa do Presidente da República.

Nesse sentido, o acórdão do Supremo Tribunal Federal tratou de cumprir o que a Constituição Federal expõe, tendo o cuidado de não invadir competência de outro Poder – situação que poderia caracterizar o ativismo judicial, fenômeno em que o juiz se utiliza de sua posição para não apenas aplicar a lei, mas para criar fundamentos que justifiquem suas posições pessoais.

No entanto, a possibilidade de que exista Decreto de indulto que não cumpra com suas funções também deve ser motivo de preocupação e de estudo. Do contrário, não existiria limites para o poder de indultar, o que facilmente poderia nos remeter aos tempos de monarquia, em que as ações dos reis eram arbitrárias e não precisavam se submeter a quaisquer regras.

Ademais, apesar de a mais alta Corte do país ter decidido contra a interferência do Judiciário no ato do Executivo em comento, não há como negar que existe grande possibilidade de o assunto voltar a ser discutido em breve, já que Decretos de indulto são expedidos todos os anos e que o Supremo Tribunal Federal altera seu entendimento frequentemente sobre um mesmo tema.

¹⁶³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Voto do Min. Alexandre de Moraes. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5874votoAMfinal.PDF>. Acesso em: 25 set. 2019.

Tendo em vista que o indulto está previsto constitucionalmente como ato de competência privativa do Presidente, a melhor maneira para que sejam elaborados Decretos que atinjam o fim esperado pela sociedade é estudando profundamente os candidatos à Presidência em tempos de eleição. Afinal, o povo respira democracia; nada melhor do que a sociedade poder mostrar sua força por meio do voto.

REFERÊNCIAS

ALVES, Reinaldo. **Punir e perdoar: Análise da política pública na edição dos decretos de indulto**. 1 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

BÍBLIA SAGRADA. Edição com notas para jovens. **Como viver a nova vida**. Nova tradução na linguagem de hoje. São Paulo: Sociedade Bíblica do Brasil, 2009.

BARBOSA, LICÍNIO. **Do indulto um gesto de clemência no direito penal**. Revista da Faculdade de Direito da UFG, [S.l.], v. 2, n. 2, p. 273/288, set. 2010. Disponível em: <https://www.revistas.ufg.br/revfd/article/view/11688/7675>. Acesso em: 25 fev. 2019.

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. 6 ed. São Paulo: Martin Claret, 2015.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal. v. 1. Parte Geral**. 21 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BRASIL. **Decreto-lei nº 2848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm. Acesso em: 06 mar. 2019.

BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Lei de Execução Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7210.htm. Acesso em: 06 mar. 2019.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 15 mar. 2019.

BRASIL. **Decreto nº 9.370, de 11 de maio de 2018**. Concede indulto especial e comutação de penas às mulheres presas que menciona, por ocasião do Dia das mães. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/Decreto/D9370.htm. Acesso em: 23 mar. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Petição inicial. **ADI 5874**. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5336271>. Acesso em: 28 mar. 2019.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891**. Promulgada em 24 de fevereiro de 1891. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm. Acesso em: 03 abr. 2019.

BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934. Promulgada em 16 de julho de 1934. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm. Acesso em: 03 abr. 2019.

BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937. Promulgada em 10 de novembro de 1937. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm. Acesso em: 03 abr. 2019.

BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946. Promulgada em 18 de setembro de 1946. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm. Acesso em: 06 abr. 2019.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1967. Promulgada em 24 de janeiro de 1967. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm. Acesso em: 06 abr. 2019.

BRASIL. Emenda constitucional nº 1. Promulgada em 17 de outubro de 1969. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc01-69.htm. Acesso em: 06 abr. 2019.

BRASIL. Decreto nº 97.164, de 7 de dezembro de 1988. Concede indulto, reduz penas e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1988/decreto-97164-7-dezembro-1988-447697-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 09 abr. 2019.

BRASIL. Decreto nº 97.576, de 15 de março de 1989. Concede indulto, reduz penas e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1989/decreto-97576-15-marco-1989-448013-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 09 abr. 2019.

BRASIL. Decreto nº 98.389, de 13 de novembro de 1989. Concede indulto, reduz penas e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1989/decreto-98389-13-novembro-1989-448603-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 09 abr. 2019.

BRASIL. Decreto nº 99.915, de 24 de dezembro de 1990. Concede indulto, reduz penas e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D99915.htm. Acesso em: 09 abr. 2019.

BRASIL. Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990. Lei de Crimes Hediondos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8072.htm. Acesso em: 19 abr. 2019.

BRASIL. Decreto nº 245, de 28 de outubro de 1991. Concede indulto, comuta penas e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D245.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

BRASIL. Decreto nº 668, de 16 de outubro de 1992. Concede indulto, comuta penas e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0668.htm. Acesso em: 23 abr. 2019.

BRASIL. Decreto nº 953, de 8 de outubro de 1993. Concede indulto, comuta penas e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0953.htm. Acesso em: 23 abr. 2019.

BRASIL. Decreto nº 1.242, de 15 de setembro de 1994. Concede indulto, comuta penas e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D1242.htm. Acesso em: 23 abr. 2019.

BRASIL. Decreto nº 1.645, de 26 de setembro de 1995. Concede indulto, comuta penas e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1995/D1645.htm. Acesso em: 23 abr. 2019.

BRASIL. Decreto nº 1.860, de 11 de abril de 1996. Concede indulto especial, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D1860.htm. Acesso em: 25 abr. 2019.

BRASIL. Decreto nº 2.002, de 9 de setembro de 1996. Concede indulto, comuta penas, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D2002.htm. Acesso em: 25 abr. 2019.

BRASIL. Decreto nº 2.365, de 27 de outubro de 1997. Concede indulto, comuta penas, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D2365.htm. Acesso em: 25 abr. 2019.

BRASIL. Decreto nº 2.838, de 6 de novembro de 1998. Concede indulto, comuta penas, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D2838.htm. Acesso em: 05 mai. 2019.

BRASIL. Decreto nº 3.226, de 29 de outubro de 1999. Concede indulto, comuta penas, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3226.htm. Acesso em: 06 mai. 2019.

BRASIL. Decreto nº 3.667, de 21 de novembro de 2000. Concede indulto, comuta penas e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3667.htm. Acesso em: 07 mai. 2019.

BRASIL. Decreto nº 4.011, de 13 de novembro de 2001. Concede indulto, comuta penas e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/D4011.htm. Acesso em: 08 mai. 2019.

BRASIL. Decreto nº 4.495, de 4 de dezembro de 2002. Concede indulto, comutação e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4495.htm. Acesso em: 09 mai. 2019.

BRASIL. Decreto nº 4.904, de 1º de dezembro de 2003. Concede indulto, comutação e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2003/D4904.htm. Acesso em: 10 mai. 2019.

BRASIL. Decreto nº 5.295, de 2 de dezembro de 2004. Concede indulto condicional, comutação e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/D5295.htm. Acesso em: 10 mai. 2019.

BRASIL. Decreto nº 5.620, de 15 de dezembro 2005. Concede indulto condicional, comutação e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/decreto/D5620.htm. Acesso em: 11 mai. 2019.

BRASIL. Decreto nº 5.993, de 19 de dezembro de 2006. Concede indulto, comutação e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Decreto/D5993.htm. Acesso em 11 mai. 2019.

BRASIL. Decreto nº 6.294, de 11 de dezembro de 2007. Concede indulto natalino e comutação de pena de liberdade, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Decreto/D6294.htm. Acesso em: 19 mai. 2019.

BRASIL. Decreto nº 6.706, de 22 de dezembro de 2008. Concede indulto natalino e comutação de penas, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Decreto/D6706.htm. Acesso em: 19 mai. 2019.

BRASIL. Decreto nº 7.046, de 22 de dezembro de 2009. Concede indulto natalino e comutação de penas, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Decreto/D7046.htm. Acesso em: 19 mai. 2019.

BRASIL. Decreto nº 7.648, de 21 de dezembro de 2011. Concede indulto natalino e comutação de penas, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/decreto/D7648.htm Acesso em: 19 mai. 2019.

BRASIL. Decreto nº 7873, de 26 de dezembro de 2012. Concede indulto natalino e comutação de penas, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/decreto/D7873.htm. Acesso em: 19 mai. 2019.

BRASIL. Decreto nº 8.172, de 24 de dezembro de 2013. Concede indulto natalino e comutação de penas, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/decreto/D8172.htm. Acesso em: 19 mai. 2019.

BRASIL. Decreto nº 8.615, de 23 de dezembro de 2015. Concede indulto natalino e comutação de penas e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/decreto/D8615.htm. Acesso em: 26 mai. 2019.

BRASIL. Decreto nº 8.940, de 22 de dezembro de 2016. Concede indulto natalino e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/decreto/D8940.htm. Acesso em: 26 mai. 2019.

BARBOSA, Renan. Sete membros do Conselho de Política Penitenciária renunciam. Metrôpoles, Brasília, 25 jan. de 2017. Disponível em: <https://www.metropoles.com/brasil/politica-br/sete-membros-do-conselho-de-politica-penitenciaria-renunciam>. Acesso em: 10 jun. 2019.

BRASIL. Decreto Sem Número, de 12 de abril de 2017. Concede indulto especial e comutação de penas às mulheres presas que menciona, por ocasião do Dia das Mães, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/dsn/Dsn14454.htm. Acesso em: 26 mai. 2019.

BRASIL. Decreto nº 9.246, de 21 de dezembro de 2017. Concede indulto natalino e comutação de penas e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/decreto/D9246.htm. Acesso em: 10 jun. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Voto do Min. Alexandre de Moraes. ADI 5874. Impetrante: Procuradoria-Geral da República. Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso,

Brasília, 27 de dezembro de 2017. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5874votoAMfinal.PDF>.

Acesso em: 21 ago. 2019.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal Anotada**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DI PIETRO, M.S.Z. **Direito administrativo**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014.

ESTEFAM, André. **Direito Penal. Parte geral (arts. 1º a 120)**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

FERREIRA, Ana Lúcia Tavares. **Indulto e sistema penal: limites, finalidades e propostas**. 2011. 182f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2011.

GRECO, R. **Curso direito penal: parte geral**. 4 ed. Niterói: Impetus, 2004.

MACHADO, Bruno; ALVES, Reinaldo. **Comunidades epistêmicas e a produção dos decretos de indulto no Brasil**. Revista Opinião Jurídica. Fortaleza, ano 15, n. 21, p.50-76, jul./dez. 2017. Disponível em:

<http://periodicos.unichristus.edu.br/index.php/opiniaojuridica/article/view/1465/585>. Acesso em: 24 mar. 2019.

MELLO, C. A. B. de. **Curso de Direito Administrativo**. 32 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015.

MELLO, C. A. B. de. **Curso de Direito Administrativo**. 26 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009.

MONTESQUIEU, Charles. **O Espírito das Leis**. São Paulo. Martins Fontes, 1993.

MIRABETE, Julio. **Manual de Direito Penal. v. 1. Parte Geral**. 30 ed. São Paulo: Atlas, 2014.

NICHOLS, Robert. **História da Igreja Cristã**. 11 ed. São Paulo: Casa Editora Presbiteriana, 2000.

NOTÍCIAS STF. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=410684>. Acesso em: 24 set. 2019.

PAVARINI, Massimo; GIAMBERARDINO, André. **Teoria da Pena e Execução Penal: Uma Introdução Crítica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

PENNA, Bernardo Schmidt. **Ativismo judicial à brasileira**. “Papel criador do intérprete” X “Papel criativo do intérprete” – Dois casos paradigmáticos do Supremo Tribunal Federal.

Revista de Direito Privado. v. 70, out. 2016. Disponível em:

http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDPriv_n.70.03.PDF. Acesso em: 23 set. 2019.

RIBEIRO, Rodrigo. **O indulto presidencial: origens, evolução e perspectivas**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, v. 117, nov. – dez. 2015. Disponível em:

http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RBCCrim_n.117.15.PDF. Acesso em: 04 mar. 2019.

RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo judicial: parâmetros dogmáticos**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

ROIG, Rodrigo. **Execução penal: teoria crítica**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

STF. **HC 81565 SC**. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. DJ: 19/02/2002. JusBrasil, 2002. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/775420/habeas-corpus-hc-81565-sc?ref=serp>. Acesso em: 23 set. 2019.

STF. **ADI 2795 DF**. Relator: Ministro Marco Aurélio. DJ: 29/06/2012. JusBrasil, 2012. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22066294/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-2795-df-stf>. Acesso em: 23 set. 2019.

STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto – decido conforme minha consciência?** 4 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013.